

الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً

عقل يوسف مقابله *

ملخص

تبين لنا من خلال هذا البحث أن التشريع يؤدي الى سن قوانين مكتوبة بواسطة السلطة التشريعية التي يمنحها الدستور الاختصاص في ذلك، وأن القوانين التي تسن بالتشريع تدرج في قوتها وأهميتها بحسب الجهة التي تصدرها أو بحسب موضوعها.

فهناك التشريع الأساسي أو الدستور، والتشريع العادي أو القانون، والتشريع الفرعي أو الأنظمة والتعليمات. ويمر سن كل نوع من هذه الأنواع بمراحل مختلفة حتى يكتسب قوته الملزمة ويصبح نافذاً بعد وضعه، وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في الدستور ونشره في الجريدة الرسمية وحلول الوقت المحدد لنفاذه. فلكي يعتبر القانون نافذاً لا بد من نشره في الجريدة الرسمية لغرض تمكين الأفراد من الاطلاع عليه والعلم به وتوجيه سلوكهم بموجبه، ولكن اعلام كل فرد بالذات بالقانون الصادر من الأمور الصعبة التي تحول دون تطبيق القوانين، لذلك يعتبر هذا النشر قرينة قاطعة على علم الكافة بأحكام القوانين بحيث لا يعتد بادعاء الجهل بالقانون من قبل أي فرد في المجتمع بعد نشره في الجريدة الرسمية، مما يكون قاعدة عامة مفادها (أن الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً)، ولكن قد ينتج عن اطلاق هذه القاعدة مساوئ لا تقل نتائجها عن السماح بالاحتجاج بجهل القانون ولذلك فإنها ليست مطلقة بل ترد عليها استثناءات.

وبعد أن تعرضنا لقاعدة (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً) من حيث الحكمة منها وأساسها ونطاقها والاستثناءات التي ترد عليها، فقد توصلنا الى جملة مقترحات مفيدة أوردناها في خاتمة البحث.

المقدمة

من المبادئ القانونية الأساسية في تشريعات الدول المختلفة قاعدة (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً)، لأن ادعاء الأفراد بجهل القانون يؤدي الى عدم امكان تطبيقه، ولذلك اقترن تطبيق القانون على اختلاف صورته ومنذ القدم في

العهد الروماني وفي الشريعة الاسلامية بهذه القاعدة. ودرجت الدول على ايرادها في قوانينها، إما ضمناً كالعرض الذي يرد في الدساتير عادة ويشير الى نفاذ القوانين من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية، او صراحة حين يرد نص خاص في قانون معين على عدم جواز الاحتجاج بجهل القانون. وقد جرى التعبير عن هذه القاعدة بصياغات مختلفة مثل (عدم امكان الاعتذار بجهل القانون) أو (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً) أو (لا يعذر أحد لجهله بالقانون) أو (لا يفترض في أحد أن يجهل بالقانون) فهذه التعبيرات على اختلافها تؤدي معنى واحداً الا وهو عدم امكان الاحتجاج بجهل القانون للتخلص من حكمه.

وقد اختلفت الآراء حول هذه القاعدة رغم رسوخها منذ القدم، فمن قائل انها تبنى على افتراض قاطع لا يقبل اثبات عكسه يفيد علم الناس بالقانون بعد تشريعه واصداره ونشره في الجريدة الرسمية، حسب الاجراءات التشريعية بصرف النظر عن علمهم الحقيقي به، وذلك لاعتبارات تتصل بمصلحة المجتمع وأمنه ونظامه، فلولاً هذه القاعدة لتعذر تطبيق القانون ولاضطرب المجتمع ولسادت فيه الفوضى.

ومن قائل انه حتى يمكن مسائلة الخارجين عن القانون عما ارتكبوه من اثم بحق المجتمع، فلا بد أن ننشر فيهم وعياً بنواهي القانون وأوامره، لتكتمل عندئذ عناصر المسائلة القانونية على أساس أن ذلك هو المنطق الحضاري في التعامل مع الأمور، أو مع الظواهر الانسانية بتعبير أدق وهذا تعزيز للقاعدة وليس تناقضا معها، لأن المشرع عندما ينص على هذه القاعدة لا يهدف من وراء عمله هذا تعجيز المشمولين بها في افتراض علمهم بالنصوص القانونية الأمرة منها والناهية مع يقينه بجهلهم اياها، ولأن هذا لا يتفق مع أبسط قواعد المنطق البشري، إلا أنه يفترض علم الكافة بتلك النصوص من خلال يقينه بشيوع الثقافة القانونية أو الوعي القانوني على أقل تقدير بين صفوفهم، ويفترض قيام الدولة بنشر هذا الوعي القانوني من خلال أجهزتها الاعلامية الحديثة المتعددة لتوعية الأفراد ونشر الثقافة القانونية بينهم. فإنماء الروح القانونية والوعي القانوني لدى الكافة ضرورة تليها مستلزمات عملية تطور التشريع الذي تشهده

* أستاذ مساعد، قسم القانون، كلية الاقتصاد والعلوم الادارية، جامعة اليرموك، اربد، الأردن. تاريخ استلام البحث ١٩٩٥/٥/٢١ وتاريخ قبوله ١٩٩٦/١/٣٠.

الا بعد اصداره ونفاذه طبقاً للاجراءات الدستورية، واذا تم اصدار القانون ونشره في الجريدة الرسمية وحل الوقت المحدد لنفاذه اذا كان قد حدد لنفاذه وقت معين لا يمكن لأحد ان يدعي الجهل به، بل تقوم قرينة قانونية قاطعة على علم الناس به، ومن هنا كانت القاعدة القانونية التي تقضي بأن (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً). وعليه فإننا سنبحث الاصدار والنشر ضمن مرحلة النفاذ أدناه بشيء من التفصيل، وبعد ذلك نبحث قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً ضمن الفصل الثاني.

المبحث الأول اصدار القانون

من المعروف أن تصديق القانون طبقاً للاجراءات الدستورية لا يجعله قانوناً نافذاً على الناس قبل أن يتم اصداره ونشره في الجريدة الرسمية، لكي يعلم به الأشخاص الذين أريد أن يسري عليهم، فاصدار التشريع هو تسجيل سنه ووضعه موضع التنفيذ بتكليف رجال السلطة التنفيذية بتنفيذه باعتباره تشريعاً ملزماً من تشريعات الدولة. فالسلطة التشريعية تضع التشريع العادي وتدفعه الى السلطة التنفيذية لتتخذ الاجراءات اللازمة لنفاذه، فالسلطة الأولى تختص بسن التشريع والثانية تجعله نافذاً. لذا فإن اصدار القانون ونشره مرحلة تنفيذية تقوم بها السلطة التنفيذية لا السلطة التشريعية، عندما يأمر رئيس الدولة ملكا كان أو رئيس جمهورية باعتباره رئيساً للسلطة التنفيذية، باثبات واعلان وجود التشريع الجديد اثباتاً رسمياً ونفاذه ووضعه موضع التنفيذ، وتكليف سائر الجهات التنفيذية الأدنى بتنفيذه في حدود اختصاصها، فهو بهذا الأمر يعلن وجود القانون ونفاذه ويوجهه الى السلطة التنفيذية بتوقيعه واصدار أمره الى السلطة التنفيذية بتنفيذه واحترام أحكامه^(٢).

والأصل أن الأمر بالتنفيذ يجب أن يكون بمجرد التصديق على القانون، ولهذا نجد صيغة التصديق والأمر بالتنفيذ تكون في نفس القانون، إذ إن رئيس الدولة يقوم بالتصديق على القانون كعمل تشريعي بصفته شريكاً في السلطة التشريعية، وفي اصداره يأمر بتنفيذه كعمل تنفيذي بصفته

الحياة البشرية المعاصرة، وتشابك المصالح وتعقد العلاقات ومعالجاتها وما يتبعها من تدخل المشرع لتقنين تلك الظواهر المستجدة على صعيد التعامل بين الناس من جهة وبينهم وبين الدولة من جهة أخرى. ولذلك مهما كان نصيب القول بعدم امكان الاحتجاج بجهل القانون من الصحة، فإن علم الناس بالقوانين واطلاعهم عليها أمر ضروري ليس فقط لكي يحترموها ويلتزموا بحدودها ويعرفوا حقوقهم وواجباتهم في المجتمع، وانما لتحقيق مبدأ العدالة والايفاء بمتطلباتها ايضاً.

فالزام الشخص بقانون يجهله يتضمن تعسفا وظلماً في بعض الأحيان، وقد ينتج عن ذلك من المساواة ما لا يقل عن السماح بالاحتجاج بجهل القانون، ومساحة هذه المساواة تبدأ بالاتساع كلما ارتفعت نسبة من يجهلون القانون في المجتمع من جهة، وكلما زادت نسبة الجهل بالقوانين لدى الفرد الواحد من جهة أخرى.

ومهما كانت نتيجة النقاش حول هذه القاعدة، فإنها اليوم من المبادئ القانونية الأساسية في تشريعات الدول المختلفة كما ذكرنا، لذا سنقوم بدراسة الحكمة من هذه القاعدة وأساسها ونطاقها والاستثناءات التي ترد عليها ممهدين لذلك بشرح موجز لموضوع نفاذ التشريع سواء فيما يتعلق باصداره أو نشره. وفي الختام نتعرض الى موقف الشريعة الاسلامية من الاعتذار بالجهل.

الفصل الأول نفاذ التشريع

بانتها المراحل المعنية وفقاً لما هو منصوص عليه في دستور الدولة يوجد القانون ويعتبر كامل الوجود، ولكن هذا الوجود القانوني لا يعني أنه أصبح نافذاً على المخاطبين به بمجرد وجوده وميلاده، أي أن نفاذ التشريع لا يتحقق فور قيام السلطة المختصة بسنّه، وانما لا بد من اجراءات قانونية معينة تحقق تسجيلاً وشهراً لهذا الوجود القانوني وأمرها الى السلطة المختصة بتنفيذه^(١).

ويلزم لذلك أن يمر بمرحلتين جديتين هما (الاصدار والنشر). ومن أهم موضوعات بحثنا هذا أن نعرف متى يكون القانون نافذاً، لأن مرحلة النفاذ المتكونة من الاصدار والنشر هي أساس موضوع بحثنا هذا، باعتبار أن القانون لا يطبق

(٢) أبو السعود، المدخل ص ١٥٧، زكي، محمود جمال الدين، دروس في مقدمة الدراسات القانونية، القاهرة، ص ٨٤، ١٩٦٤، وسيسار اليه فيما بعد زكي، دروس.

(١) أبو السعود، رمضان، المدخل الى القانون وبخاصة المصري واللبناني، الدار الجامعية، الاسكندرية، ص ١٥٧، ١٩٨٦. وسيسار اليه فيما بعد أبو السعود، المدخل.

رئيساً للسلطة التنفيذية. والأمر بالتنفيذ يكون عادة في آخر القانون وبمواد منفردة على الوجه التالي:-
رئيس الوزراء والوزراء مكلفون بتنفيذ أحكام هذا القانون.
- يعمل بهذا القانون من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.
- على الوزراء تنفيذ هذا القانون.
فالاصدار اذن عملية قانونية تقوم بها السلطة التنفيذية وتتضمن أمرين هما:

١ - اثبات وجود التشريع :

ان السلطة التنفيذية باصدارها تشريعا معينا تشهد أن هذا التشريع قد تم وضعه على النحو الذي يتفق مع أحكام الدستور، فإذا كان سن التشريع هو بمثابة ميلاده، فإن الاصدار يكون بمثابة شهادة الميلاد التي تكتب عادة لكل مولود جديد ويثبت بها التشريع المولود في مواجهة من له علاقة به، ووضعه موضع التنفيذ باعتباره تشريعاً من تشريعات الدولة^(٣).

ب - أمر الهيئة الرئيسية في السلطة التنفيذية للهيئات التنفيذية الأدنى منها مرتبة بتنفيذ التشريع:

بعد ميلاد التشريع يأمر رئيس السلطة التنفيذية الهيئات الأدنى منه مرتبة بتنفيذ التشريع بعد ميلاده كل فيما يخصها، لأن الهيئات التنفيذية لا تؤمر بتنفيذ التشريع بمجرد ميلاده وصدوره من السلطة التشريعية أيأ كان نوعه، اذ يلزم أن يصدر لها أمر بتنفيذه من الهيئة التنفيذية المهيمنة عليها؛ فالسلطة التشريعية لا تملك حق تكليف رجال السلطة التنفيذية بتنفيذ القانون الذي سنته استناداً لمبدأ الفصل بين السلطات، ولذلك يعتبر الاصدار حقا للسلطة التنفيذية وواجباً عليها في نفس الوقت، ولا يجوز لها أن تمتنع عن اصدار قانون ما، لأنها إن فعلت ذلك يؤدي الى تعطيل تنفيذ هذا القانون وليس هذا من وظيفتها، اضافة الى أن امتناعها

(٣) مرقس، سليمان، المدخل للعلوم القانونية، ص ١٨٨، ١٩٨٧. وسيشار له فيما بعد مرقس، المدخل.

- لمزيد من التفاصيل انظر، بدير، علي محمد، المدخل بدراسة القانون، البصرة، ص ٤٧، ١٩٧٠. وسيشار له فيما بعد، بدير، المدخل.

- الداوودي، غالب نامق، المدخل الى علم القانون، نظرية القانون، ص ٥٨، المركز العربي للخدمات الجامعية، اريد، ١٩٩٢. وسيشار له فيما بعد الداوودي، المدخل.

- وأبو السعود، المدخل، ص ٧.

يتضمن الاعتداء على السلطة التشريعية^(٤). وهكذا يعلن رئيس الدولة باعتباره رئيساً للسلطة التنفيذية وجود القانون ويأمر بنفاذه، فاصدار القانون هو اعلانه. ومما يلاحظ أن الدساتير لا تعين ميعاداً لاصدار التشريع كما تعين ميعاداً للاعتراض عليه، وذلك لأن الاصدار واجب حصوله فوراً، أي بمجرد تمام العمل التشريعي سواء كان ذلك بموافقة رئيس الدولة الصريحة أم بانقضاء المدة المعينة للاعتراض عليه. وفي المملكة الأردنية الهاشمية نصت المادة (٣١) من الدستور الأردني لعام ١٩٥٢ على أن الملك يصدق على القوانين ويصدرها، وحسب أحكام الدستور العراقي المؤقت الصادر في ١٧/٧/١٩٧٠ يتولى رئيس الجمهورية اصدار القانون والأمر بنشره في الجريدة الرسمية باعتباره رئيساً للسلطة التنفيذية^(٥).

المبحث الثاني نشر القانون

النشر عملية مادية يقصد بها احاطة جميع الافراد علماً بالقاعدة القانونية أو اعلام المخاطبين بوجودها وصدورها، حتى يتمكن الافراد من العلم بالقانون ويلتزموا بأحكامه، ولذلك كان لا بد لنفاذ التشريع من أن يمر بمرحلة اخيرة وهي النشر^(٦). فإذا كان الاصدار لازماً لاثبات وجود ميلاد التشريع رسمياً، الا انه لا يكفي لتمام نفاذه والعمل به ما لم

(٤) مبارك، سعيد عبد الكريم، أصول القانون، مطابع مديرية دار الكتب والنشر، الموصل، ص ٥٢٦، ١٩٨٢. وسيشار له فيما بعد مبارك، أصول.

- ولمزيد من التفاصيل انظر، بدير، المدخل، ص ١٤٧.

- البكري، عبد الباقي ومحمد علي بدير وزهير البشير، المدخل لدراسة القانون، ص ٩٩، مطابع مديرية دار الكتب والنشر، الموصل، ١٩٨٢. وسيشار لهذا المصدر فيما بعد البكري وبدير والبشير، المدخل.

(٥) انظر المواد (٥١، ٥٢، ٥٣) من الدستور العراقي المؤقت الصادر في ١٧/٧/١٩٧٠.

(٦) مذكور، محمد سامي، مبادئ القانون، ص ٦٨، القاهرة، ١٩٦٨. وسيشار له فيما بعد مذكور، مبادئ.

- ولمزيد من التفاصيل انظر البكري وبدير والبشير، المدخل، ص ١٠٠.

- ومبارك، أصول، ص ١٠٠.

- منصور، منصور مصطفى، مذكرات مبادئ القانون، ص ٧٧، القاهرة، ١٩٦٣. وسيشار له فيما بعد منصور، مذكرات.

- وزكي، دروس، ص ٨٥.

ينشر للكافة ويحل التاريخ المحدد لنفاذه، فالعمل بالقواعد القانونية يقتضي عقلاً وعدلاً علم المخاطبين بوجودها ومضمونها حتى يوجهوا سلوكهم بمقتضاها، خاصة أن القانون يحمل بين طياته عنصر الجزاء الذي يفرض على من يخالف أحكامه، فلا بد أن من اعلانه ونشره على جميع الناس ليعلموا به، وعندئذ يمكن مساءلتهم عن عدم الالتزام بأحكامه وتوقيع الجزاء عليهم إذا ما خالفوا أحكامه. فالتشريع الجديد يصبح نافذاً باصداره ولكن ليس من العدل أن يطبق على الناس دون أن يعلموا بصدوره، ودون اعطاء الفرصة لهم لمعرفة أحكامه والسير على النهج المعين الذي رسمه لهم هذا التشريع. فإذا صدر تشريع جديد يعاقب من يضع الحاجيات على أرصفة شوارع المدينة مثلاً، فالعدالة تقتضي عدم توقيع العقوبة الا على شخص يعلم بأن وضع الحاجيات على أرصفة شوارع المدينة أصبح أمراً معاقباً عليه، وهذا يقتضي تعليق تطبيق هذا التشريع الجديد على شرط العلم به. إذن من الظلم أن يسأل الشخص عن عدم احترام قانون لم يعلم به أو لم تعط له الفرصة للعلم به.

ولما كانت احاطة جميع الناس علماً حقيقياً بصدور التشريع الجديد هي في ذاتها أمراً متعذراً من الناحية العملية، وبسبب صعوبة اثبات توافر هذا العلم في كل شخص يراد تطبيق هذا التشريع عليه لكثرة التشريعات من جهة، وكثرة عدد الاشخاص الذين يراد تطبيق هذه التشريعات عليهم واختلاف مكان وظروف كل واحد منهم من جهة أخرى، فمن المستحيل أن توجد وسيلة تؤدي الى علمهم جميعاً بكافة التشريعات الصادرة في الدولة بصورة يقينية، خاصة أن المصلحة العامة تقتضي تحقيق النظام الذي قصد اليه من وراء اصدار التشريع الجديد، وتطبيقه في أقرب وقت على أكبر عدد من المخاطبين به دون توقف على ظروف كل واحد منهم الشخصية من حيث علمه الفعلي بصدور هذا التشريع أو عدم علمه، بافتراض علم الناس به جميعاً بمجرد شهره بطريقة النشر، أو بعد انقضاء مدة معينة من تاريخ الشهر، وعدم التعويل على تاريخ علمهم الحقيقي بصدوره^(٧). لذا وُجد النشر كوسيلة لشهر التشريع الجديد وعلق نفاذه والعمل بموجبه على النشر لا على العلم الفعلي به.

وعلى ذلك فمن المسلم به فقها وقانوناً أنه لا يجوز لأحد من الناس أن يدعي الجهل بالقانون بعد نشره، وحلول ميعاد النفاذ استناداً الى القرينة القانونية التي يفترض بموجبها

علم الناس جميعاً بالقانون لتعذر تبليغ الأفراد واحداً واحداً، ولأن القول بعكس ذلك يؤدي الى افساح المجال للأفراد بعدم الالتزام بالقواعد القانونية بحجة الجهل بها. فإذا تمت اجراءات النشر على هذا النحو ومضت المدة المحددة لنفاذ القانون تسري أحكامه على الأفراد كافة من تاريخ نشره، أو من أي تاريخ يحدده القانون نفسه بالنسبة للأفعال اللاحقة لصدوره دون السابقة له، فالأفعال السابقة لصدوره لا يسري عليها، أي أنه لا ينفذ بأثر رجعي على ما تم من تصرفات قبل بدء العمل به، وهذا ما يعبر عنه بمبدأ (عدم رجعية القوانين) الذي تنص عليه الدساتير عادة، ويعتبر مجرد النشر قرينة على علم الجميع به، وبالتالي لا يقبل من أحد بعد ذلك أن يدعي الجهل به استناداً لقاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً^(٨). والنشر ضروري لنفاذ كافة التشريعات على اختلاف أنواعها (الأساسي والعادي والفرعي) على حد سواء ولا يغني عن النشر أي سبيل آخر من سبل الاعلان كنشر القانون في الصحف المحلية اليومية، أو اذاعته عن طريق الاذاعة والتلفاز أو تعليقه في الشوارع والبيادر والمحلات العامة، أو ارساله مع كتاب دوري أو منشور الى المصالح الحكومية المكلفة بتنفيذه، بل لا بد من نشره في جريدة رسمية تصدرها الحكومة لهذا الغرض تكون في متناول أيدي جميع الأفراد في المكتبات وفي الأسواق، فنشر القانون لا يعتبر قانونياً صحيحاً في الأردن ما لم يتم نشره في هذه الجريدة الرسمية، المعدة من قبل الحكومة استناداً الى الفقرة (٢) من المادة (٩٣) من الدستور الأردني لعام ١٩٥٢ التي تنص على أنه: (يسري مفعول القانون باصداره من جانب الملك، ومروور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية الا اذا ورد نص خاص في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر).

ومما يلاحظ ان الدستور الأردني حدد مدة لبدء سريان التشريع بعد نشره في الجريدة الرسمية، على غرار ما جاء في الدستور المصري لعام ١٩٧١، وبخلاف ما جاء في الدستور العراقي المؤقت الصادر عام ١٩٧٠، الا أنه لم يحدد ميعاداً آخر لنشر التشريع بعد اصداره. فالدستور الأردني حدد مدة (٣٠) يوماً للعمل بالقانون بعد نشره في الجريدة الرسمية ولم يحدد مدة أخرى معينة لاجراء النشر، وهذا قد يؤدي الى تأخير النشر من قبل السلطة التنفيذية وبالتالي تأخير تنفيذ التشريع، ولكنه حسناً فعل عندما قيد العمل بالقانون المنشور بانقضاء

(٨) مرقس، المدخل، ص ١٩٣.

(٧) مرقس، المدخل، ص ١٩٠. والداوودي، المدخل، ص ٥٩.

مدة معينة على نشره وهي ثلاثون يوماً، وذلك لأن عدم تحديد ميعاد للعمل بالتشريع بعد نشره في الجريدة الرسمية، يؤدي الى عدم اكتمال عناصر قرينة افتراض علم الجميع بالقانون بمجرد نشره في الجريدة الرسمية، حيث انه لا يعطي ذلك فرصة العلم به للأشخاص بعد صدوره. ومما يلاحظ ايضاً انه قد لا يعتبر التشريع نافذاً الا بعد مضي مدة معينة على نشره في الجريدة الرسمية كما هو الحال في الأردن ومصر، وقد يعتبر نافذاً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية كما هو الحال في العراق كقاعدة عامة.

الا انه يجوز تحديد تاريخ آخر للعمل بالتشريع الصادر من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية كما نفهم ذلك من الشق الأخير من الفقرة (٢) من المادة (٩٣) من الدستور الأردني (...). الا اذا ورد نص خاص في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر). فمن الجائز إذن أن يصدر تشريع في الأردن وينشر في الجريدة الرسمية وينص فيه على أنه يسري بعد سنة أو بعد أسبوع من تاريخ نشره أو من تاريخ نشره كما يرجحه المشرع. فمثلاً نصت المادة (١) من قانون الإدارة العامة الأردني لسنة ١٩٦٥ على أنه يعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية. بينما صدر القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ ونشر في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٧٦/٨/١ ونص فيه على أن يسري العمل به اعتباراً من ١٩٧٧/١/١.

وصيغة تنفيذ القانون في مرحلة النشر تأتي في مادة منفردة كما ذكرنا سابقاً تنص على أن القانون ينفذ من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية أو من تاريخ لاحق لتاريخ النشر.

وسواء اعتبر القانون نافذاً من تاريخ نشره أو بعد مضي مدة معينة من التاريخ المذكور، فإن يوم نشره لا يحسب ضمن مدة نفاذه، بل يعتبر القانون نافذاً من اليوم التالي للنشر اذا كان واجب النفاذ من تاريخ نشره أو بانقضاء اليوم الأخير للمدة المحددة في القانون، اذا نص القانون على نفاذه بعد مدة معينة من تاريخ نشره. وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر الى ذلك حيث جاء في أحد قراراتها: (الأصل الدستوري هو أن القوانين لا يعمل بها الا من تاريخ العلم بها) وهذا العلم يفترض نشر القوانين في الجريدة الرسمية أو بعد فوات ميعاد محدد من هذا النشر، والعلم والحالة هذه لا يفترض الا بعد تمام واقعة معينة، فلا يبدأ الميعاد الزمني الحقيقي لتطبيق القانون الا بعد اليوم المعين لتمام هذا النشر، لأن هذا اليوم

هو فاصل زمني يمتد أربعاً وعشرين ساعة وقد يتم في أي وقت فيه، وقد يتراخى هذا الوقت لآخره فكيف يفترض علم الناس بالقانون الجديد من أوله^(٩)، وإذا اختلف تاريخ توزيع الجريدة الرسمية عن التاريخ المطبوع عليها، فالعبرة تكون بتاريخ توزيعها لا بتاريخ طبعتها، فمثلاً إذا نشر القانون في الجريدة الرسمية ولم توزع الجريدة في يوم طبعتها وإنما وزعت بعد ذلك، فالعبرة حسب رأي بعض الشراح تكون بتاريخ التوزيع لا بتاريخ طبع الجريدة، لأن افتراض العلم بالقانون يستوجب عدم قيام أسباب تحول دون قيام هذا الافتراض، وعدم توزيع الجريدة هو في الواقع سبب تحول دون قيام هذا الافتراض، وهذا الافتراض لا يقوم الا اذا زال هذا السبب بتحقيق توزيع الجريدة^(١٠). ويترتب على نشر التشريع ومضي المدة المقررة فيه على هذا النشر أن يصبح القانون نافذاً على الأفراد ملزماً لهم، لأنهم كانوا على علم به، أو على الأقل في استطاعتهم العلم به. ويعبر الفقه عن هذه القاعدة بأن نشر القانون قرينة على العلم باحكامه، ومن ثم لا يقبل من أحد الادعاء بجهله، وبالتالي عدم العلم بالقانون لا يعوق تنفيذه، وليس الجهل به عذراً يعفي من تطبيقه، وهذا معنى قاعدة (لا يفترض في أحد الجهل بالقانون).

وفي المملكة الأردنية الهاشمية كانت الحكومة الأردنية ولا تزال تقوم بنشر القوانين في جريدة رسمية تصدرها وزارة المالية لهذا الغرض تسمى (الجريدة الرسمية)، ويتم توزيعها عن طريق بيعها في جميع أنحاء المملكة استناداً للمادة ٢/٩٣ من الدستور الأردني لعام ١٩٥٢ التي جاء فيها: (يسري مفعول القانون باصداره من جانب الملك وممرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية، الا اذا ورد نص خاص في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر). فإذا تمت اجراءات تشريع القانون الجديد ونشر في الجريدة الرسمية وبدأ ميعاد العمل به على النحو الذي ذكرنا، فإنه يسري على جميع الأفراد بالنسبة للأفعال اللاحقة لنفاذه فقط، وهذا ما يعبر عنه بمبدأ عدم رجعية القانون، كما أنه يسري على جميع الأفراد دون اشتراط حصول علمهم الحقيقي به. لأن نفاذه بعد النشر يعتبر قرينة قاطعة على حصول علمهم به، ومن ثم لا يقبل من أحدهم ادعاء الجهل به، وهذا ما يعبر عنه بمبدأ الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً.

(٩) عبد الباقي، عبد الفتاح، نظرية القانون، الطبعة الثالثة، القاهرة، دت، ص ٣٦، ويشير له فيما بعد عبد الباقي، نظرية.

(١٠) مبارك، أصول، ص ٢٨، وزكي، دروس، ص ٨٥.

الفصل الثاني

قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً

إذا ما تكونت القاعدة القانونية وخرجت الى حيز التنفيذ فهي تسري في حق المخاطبين بأحكامها دون استثناء، بمعنى أنها تنطبق على كافة من تتوجه اليهم من أفراد، فلا يعفى واحد منهم من الخضوع لأحكامها ويعبر عن ذلك بالمبدأ المعروف: (لا يفترض من أحد الجهل بالقانون). أي لا عذر بجهل القانون، ولذلك يدور البحث حول تطبيق القاعدة القانونية بعد تشريعها، لأنها ما وجدت الا لكي تحكم سلوك الأفراد في الجماعة، فهي معدة للتطبيق على العلاقات التي تنشأ بينهم، كما أنها تتوجه بالخطاب اليهم وتظل كذلك طالما بقيت قائمة. ويقتضي تطبيق القاعدة القانونية أن نعرض للنطاق الذي تطبق فيه. ويتحدد ذلك ببحث مدى تطبيقها في حق المخاطبين بأحكامها. فهل تسري في حقهم جميعاً دون استثناء، سواء علموا بها أم لم يعلموا أم أنها لا تسري الا في حق من يعلم بها فقط، ومن هنا تأتي أهمية بحث قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً^(١١). والجهل بالقانون هو عدم معرفة وجود قاعدة قانونية لعدم العلم بها، كعدم معرفة شخص ما أن نصاً قانونياً يعاقب على الفعل أو الامتناع الصادر منه، أو معرفة ذلك بصورة غير صحيحة أو ناقصة. فالقاعدة المقررة في جميع التشريعات ومنذ الأزمنة القديمة هي أن الجهل بالقواعد القانونية لا يصلح عذراً يمنع أو يعفي من نفاذها، فلا يقبل من أي كان الاحتجاج بجهله حكم قاعدة قانونية ليفلت من انطباقها عليه وسريانها بحقه، لأن العدالة تقتضي أن تنفذ القواعد القانونية في حق جميع المخاطبين بأحكامها، من علم ومن لم يعلم بها على حد سواء بمجرد نشرها ومضي الوقت المحدد لبدء نفاذها، ان كان هناك ثمة وقت محدد تحقيقاً لمبدأ مساواة الأفراد أمام القانون^(١٢)، وافترض علم الكافة بها بعد صدور نشرها في الجريدة الرسمية لقيام قرينة قانونية قاطعة على علم الأفراد بها وعدم جواز اثبات عكسها.

وعلى ذلك فمن المسلم به فقهاً أنه لا يجوز لأحد من

الناس أن يدعي الجهل بالقانون بعد نشره استناداً الى هذا الافتراض وهذه القرينة القانونية. فالفقه استعان بافتراض علم كافة الناس بالقانون بعد نشره في الجريدة الرسمية رغبة في ضمان السلامة القانونية في المجتمع، لتعذر تبليغ الأفراد واحداً واحداً، والقول بعكس ذلك يؤدي الى فسخ المجال للأفراد بعدم الالتزام بالقواعد القانونية بحجة الجهل بها. وعليه سنشرح في هذا الفصل الحكمة من هذه القاعدة وأساسها ونطاقها والاستثناءات التي ترد عليها^(١٣).

المبحث الأول

الحكمة من قاعدة (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً) وأساسها ونطاقها

١ - الحكمة من قاعدة (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً): سبق أن ذكرنا أن النشر ضروري لنفاذ التشريع على اختلاف أنواعه، إذ لا يكفي لنفاذ التشريع والعمل بموجبه اتمام مرحلة الاصدار فقط، ذلك لأن العمل بالقواعد القانونية يستوجب علم المخاطبين بوجودها ومضمونها، فليس من العدل أن يطبق القانون على من لا يعلم به، بل يجب أن يعلق تطبيقه على نشره حتى تتاح للأفراد فرصة العلم به لكي يسألوا عن عدم الالتزام بأحكامه. ولكن إحاطة الناس جميعاً بالقواعد القانونية أمر صعب ومتعذر من الناحية العملية، خاصة في العصر الحديث لكثرة التشريعات الصادرة في الدولة من جهة، وكثرة عدد أفراد الشعب واختلاف ظروف كل واحد منهم من جهة أخرى، مما يجعل من المستحيل ايجاد وسيلة تضمن اعلامهم جميعاً بكافة التشريعات التي تصدرها الدولة بصورة يقينية، فهناك الأمي الذي لا يعرف القراءة والكتابة، وهناك المريض الذي يصعب عليه الاطلاع على القوانين الجديدة، وهناك المقيمون خارج البلاد ويتعذر عليهم الاطلاع على القانون بسبب وجودهم في الخارج،.. وهناك الأجنبي الذي يدخل البلاد حديثاً ويجهل اللغة فلا يستطيع الاطلاع على القانون وهكذا... الخ.

فالواقع يدعونا اذن الى الاعتراف بأنه من المتعذر إحاطة الناس جميعاً علماً بصدر تشريع جديد، كما أنه من المتعذر كذلك اثبات توافر علم كل شخص مخاطب بأحكامه، ولما كان الأمر كذلك فإنه لا يلزم أن يتحقق العلم الفعلي لكل فرد

(١١) فرج، توفيق حسن، المدخل للعلوم القانونية، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، الاسكندرية، ص ٥٨، ١٩٧٠/١٩٧١، وسيشار له فيما بعد فرج، المدخل.

ولمزيد من التفاصيل انظر، كيره، حسن، المدخل الى القانون، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص ٣١٦، ١٩٧١. وسيشار له فيما بعد كيره، المدخل.

(١٢) البكري وبشير وبدير، المدخل، ص ١٠١.

(١٣) كيره، المدخل، ص ٣١٦. وزكي، دروس، ص ٨٦. ومذكور، مبادئ، ص ٩٨.

لجهله بأحكام القانون، ويعبر عن ذلك بأنه (لا يفترض في أحد الجهل بالقانون).

ومن الممكن أن يقال إنه ليس من العدالة أن يخضع الأفراد لقواعد قانونية لا يعلمون عنها شيئاً، ولكن لما كان من المستحيل أن يحاط كل فرد علماً بوجود القانون، فإن المصلحة العامة تقتضي أن يوضع مثل هذا المبدأ حتى لا يوجه الخطاب إلى بعض الأفراد دون البعض الآخر، والا سادت الفوضى وعدم الاستقرار والاضطراب في نطاق المعاملات، وثارَت المنازعات حول علم الناس أو جهلهم بالقانون، واستطاع الكثيرون الاقلاَت من الخضوع لأحكامه فيقتصر القانون عن أداء وظيفته وهي حفظ النظام في المجتمع. ومن ناحية أخرى يراعى أنه إذا كان تطبيق هذا المبدأ قد يؤدي إلى إهدار المصالح الخاصة للأفراد، إلا أنهم كثيراً ما يحاطون علماً من الناحية الواقعية بأحكام القانون، سواء عن طريق الإذاعة والتلفاز والصحف أو غيرها من وسائل النشر أو قد يعلمون بها لأنها من القواعد التي يسهل على الأفراد الوقوف عليها، نظراً لنشوتها فيما بينهم كما هو الشأن بالنسبة للقواعد التي مصدرها العرف، أو أنها قواعد أصبحت واضحة معلومة من الجميع نظراً لأقدمها أو لاتصالها بالدين، كما هو الشأن بالنسبة للقواعد الخاصة بمسائل الأحوال الشخصية.

ويراعى كذلك أن التشريع، وهو المصدر الرئيس في الوقت الحاضر لا يصير نافذاً إلا بعد نشره في الجريدة الرسمية، وغالباً ما تمضي مدة قد تطول في بعض الأحيان قبل وضعه موضع التنفيذ، وفي هذا أيضاً ضمان كافٍ للأفراد يتيح لهم فرصة العلم بأحكامه. يضاف إلى ذلك أن القواعد القانونية في جملتها، تتفق ومنطق البشرية، مما يجعل الأشخاص يحترمونها رغم عدم علمهم بها فعلاً. نظراً لشعورهم بأنهم يلتزمون سلوكاً معيناً في الحياة، وأنه ليس لهم حق في الاعتداء على حقوق الآخرين^(١٦).

وأياً كان الأمر، فإن المبدأ يسري في حق الناس كافة ولا يعذر أحد لجهله بالقانون أيّاً كانت الظروف المحيطة به، فلا يصح للشخص الاحتجاج بعدم العلم بأحكام القانون لمرضه أو لغيابه خارج البلاد أثناء صدور القانون أو تمام تكوين القاعدة التكوينية، كما لا يصح له أن يحتج بعدم علمه بالقانون لجهله بالقراءة أو لغير ذلك.

ويذهب شراح القانون إلى أنه يوجد أساسان لقاعدة (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً) هما:-

بالقانون^(١٧)، بل يكفي بهذا الصدد افتراض علم الناس جميعاً بصدر التشريع الجديد بمجرد نشره في الجريدة الرسمية، وذلك تحقيقاً للنظام والاستقرار في المجتمع من علم به ومن لم يعلم على حد سواء، استناداً لمبدأ مساواة الأفراد أمام القانون، فالنشر هذا افتراض بعلم جميع الأفراد بالتشريع الصادر ومن ثم عدم جواز الاحتجاج بجهله وعدم الاطلاع عليه، لأن النشر في الجريدة الرسمية يجعل التشريع الصادر في متناول أيدي أفراد الشعب كافة، وسيان بعد ذلك أن يعلم به الجميع أم لا، والقول بعكس ذلك سوف يؤدي إلى استحالة تطبيق القوانين ويفتح الباب أمام الراغبين في الخلاص من أثر مخالفتهم لأحكام القانون بحجة عدم علمهم به، ويفسح المجال للأفراد بأن لا يلتزموا بالقواعد القانونية بحجة الجهل بها. فإذا كانت العدالة تقتضي بأن لا يلزم شخص باحترام قانون معين إلا بعد أن يخطر بوجهه، فإنه من المستحيل من الناحية العملية والفعالية إخطار كل الناس بوجود القانون، وبالتالي فإن القانون يجب أن يسري على جميع المخاطبين بأحكامه بعد نشره في الجريدة الرسمية، ومضي المدة المحددة لنفاذه، ولا يلزم لذلك أن يثبت علمهم أو عدم علمهم فعلاً بنصوصه، لأن مجرد النشر يعتبر قرينة قاطعة على علمهم به، ومن ثم لا يقبل من أحدهم بعد ذلك أن يدعي الجهل به، أو أن يحتج بجهله لهذا القانون للتخلص من حكمه، وهذه هي الحكمة من قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً. وعليه فإن لهذه القاعدة مبرراتها الظاهرة، ولم يكن في وسع المشرع أن يفعل غير ما فعل، إذ من المستحيل حمل القانون إلى علم الأفراد واحداً واحداً، كما أنه لا بد من وضع حد بحيث يفرض معه معرفة أحكام القانون، والا لما أمكن تطبيقها تطبيقاً منتجاً لو أفسحنا جانب العذر لأي فرد يدعي أنه يجهلها^(١٨).

ب - أساس قاعدة (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً):

إذا كانت القاعدة القانونية مستمدة من مصدر من المصادر الرسمية للقانون فإنها تسري في حق المخاطبين بأحكامها، سواء علموا بها أم لم يعلموا، ولا يصح الاحتجاج بعدم العلم بها تهرياً من تطبيق أحكامها، إذ لا يعذر أحد

(١٤) حسني، محمود نجيب، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ١٣٦، ١٩٧٨. وسيشار له فيما بعد حسني، النظرية.

ولمزيد من التفاصيل انظر حسني أيضاً، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٦٢٥، ١٩٧٧. وسيشار له فيما بعد حسني، شرح.

(١٥) زكي، دروس، ص ٨٦.

(١٦) فرج، المدخل، ص ١٦٠.

١ - القرينة :

يذهب الشراح الى ان الأساس الأول لهذه القاعدة هو قرينة قاطعة لا يجوز اثبات عكسها، تفترض علم الناس كافة بالقوانين بعد تشريعها واصدارها ونشرها في الجريدة الرسمية، رغبة في ضمان السلامة القانونية للمجتمع وتحقيقاً للنظام والاستقرار فيه، فتبرير قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون يستند الى قاعدة أخرى فنية من قواعد الصياغة القانونية، وهي قاعدة افتراض العلم بالقانون وهي قاعدة قديمة عرفها القانون الروماني منذ آلاف السنين^(١٧). فمن يخالف نصاً قانونياً عن جهل يجب أن يتحمل نتائج جهله لتقاعسه عن معرفة القوانين المرعية في الدولة، لذا يجب مساواته بالذي عرف القانون عند تطبيقه عليه، خاصة أن الجهل بالقانون واقعة سلبية لا يمكن اثبات كذبها الا بإقامة الدليل على علم من يدعيها، فكيف يمكن اثبات علم الناس جميعاً بالقانون؟، ان هذا يكاد يكون مستحيلاً^(١٨)، وأمام هذه الاستحالة سوف يؤدي فتح باب ادعاء الجهل بالقانون الى عدم امكان تطبيق القوانين في أكثر الأحوال فتسود الفوضى ويقصر القانون عن أداء وظيفته الأساسية في اقامة النظام والاستقرار وتنظيم الروابط في المجتمع، لذا فإن العديد من فقهاء القانون الفرنسي يرون ان اثبات العلم بالقانون أمر عسير، وأن الحكم بالبراءة عند العجز عن الاثبات يلحق بمصالح المجتمع أفدح الأضرار، لأن ذلك يعطل تطبيق القانون ويفوت أهدافه، وبناءً عليه فإن افتراض العلم هو الرأي السائد لدى الفقه والقضاء في فرنسا^(١٩) لذلك فإن القوانين كقاعدة متى ما نشرت فإنها تعتبر معلومة لدى جميع الأفراد، وتطبق عليهم دون تمييز بين من يعلم بوجودها وبين من لا يعلم، لأنه بمجرد نشر القانون تقوم قرينة قانونية قاطعة على علم الأفراد به، ولا يجوز اثبات عكسها بحيث لا يسمح لأي شخص أن يثبت جهله بالقانون ولو كان يجهله فعلاً، وهذه القرينة أساس الحرص على امتداد سلطان القانون الى الجميع ومنع التهرب من أحكامه تحت ستار الجهل به.

ولكن هناك من يقول ان هذا الأساس غير مقبول، اذ القرائن القانونية تقوم على حمل الأمر المشكوك فيه محمل الغالب والمألوف في العمل بشأنه، وليس الغالب في العمل ولا المؤلف فيه هو علم الأفراد بالقواعد القانونية، بل الغالب هو جهلهم بها^(٢٠)، ولذلك ثار جدل طويل في الفقه حول قاعدة افتراض العلم بالقانون، وما إذا كانت هذه القاعدة تقوم على قرينة قانونية تجعل من الشيء الكاذب حقيقة. وإذا تعلق الأمر بقرينة قانونية، فهل هي قرينة قاطعة لا تقبل اثبات العكس أم انها قرينة بسيطة يجوز اثبات عكسها^(٢١)، وقد أدى ذلك ببعض الى القول بأنه لا توجد علاقة ما بين عدم جواز الاعتذار بجهل القانون، وبين افتراض العلم به، وبالتالي فإنه يمكن طرح قاعدة افتراض العلم بالقانون، وهي قاعدة مصنوعة اكتفاء بتبرير قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون بالمبررات العملية والفلسفية التي يستند اليها وجود القانون ذاته.

ونحن نؤيد ما ذهب اليه البعض من أنه يجب ابقاء الصلة بين عدم جواز الاعتذار بجهل القانون وبين افتراض العلم به. وتظهر هذه الصلة في أمور كثيرة منها^(٢٢):

١ - من المقرر فقهاً وقانوناً انه يجب نشر التشريع حتى يصبح ملزماً للمخاطبين بأحكامه، والمقصود بالنشر هو الاعلان عن وجود التشريع حتى يتأتى العلم به، فالتشريع يصبح نافذاً بعد اصداره، ولكنه لا يصبح ملزماً الا بعد نشره، والتشريع لا يستمد قوته الملزمة من ذاته، وإنما من نشره أي من الواقعة التي تجعل العلم به ممكناً. فهناك تلازم حتمي بين الالتزام بالقانون وبين امكان العلم به. ومن غير المتصور في دولة حديثة ان يكون القانون سراً خافياً على الملزمين بأحكامه.

ب - كنتيجة منطقية للفكرة السابقة فإنه اذا استحال العلم بالقانون بسبب قوة قاهرة كفيضان أو حرب أو غير ذلك، فلا يكون القانون ملزماً بالنسبة لمن استحال عليهم العلم به، وفي هذا المعنى ذهبت محكمة النقض المصرية الى أنه (لا يقبل من أحد الاعتذار بجهله أو اثبات أن ظروفه الخاصة قد حالت دون علمه الفعلي... وانما يقبل فقط العذر بجهل القانون اذا حالت قوة قاهرة دون دخول الجريدة الرسمية بتاتا الى منطقة من مناطق الجمهورية).

(٢٠) كيره، المدخل، ص ٣١٧.

(٢١) تناغو، سمير عبد السيد، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الاسكندرية، د.ت، ص ٥٩٥. وسيشار له فيما بعد تناغو، النظرية.

(٢٢) تناغو، النظرية، ص ٥٩٦.

(١٧) الداودي، المدخل، ص ٦٥.

(١٨) حسني، النظرية، ص ١٣٦.

(١٩) Graçon, Code pénal annoté, art. 1, no. 90; Garraud Traité théorique et pratique de droit pénal Français, Tome I (1913), no. 307, p. 603; J. A. Roux, Cours de droit criminel Français, Tome I (1927), p. 181; Roger Merle et Andre Vitu, Traité de droit criminel (1967), no. 436, p. 420; Crim 10 Juill. 1903, D.P. 1903. 1.p. 490; Crim. 6 Mai 1905, S. 1908. 1. p. 203; Crim 24 Janv. 1936, D. 1936. 1, p. 60; Crim 31 Oct. 1930, G. P. 1932, 1. p. 860.

ج - ومما يرتبط بالفكرتين السابقتين أيضاً أن سريان القانون لا يحسب على أساس التاريخ المطبوع على الجريدة الرسمية ولكن على أساس التاريخ الحقيقي لنشر وتوزيع الجريدة.

د - رغم الأهمية البالغة لمبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون إلا أنه ليس مبدأ مطلقاً، بل هو مبدأ نسبي ترد عليه بعض الاستثناءات مردها غالباً هو انتفاء قرينة العلم بالقانون انتفاء يبرر في بعض الظروف الخاصة التمسك بجهل القانون، وهكذا تقوم صلة تلازم حتمي بين مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون وبين مبدأ افتراض العلم به، بحيث يمكن اعتبارهما مبدأين مترادفين، مع ملاحظة أن الترانف بين هذين المبدأين لا يجعل من أحدهما مبرراً للآخر، بل هما يحتاجان معاً إلى مبرر يستندان إليه. ولا يوجد مبرر أفضل من فكرة النظام الذي يستند إليها القانون ذاته. وعلى كل حال فإن قاعدة افتراض العلم بالقانون قرينة وليست حيلة^(٣٢).

٢ - ضرورة تطبيق القانون:

من المعلوم أن القوانين عبارة عن الأوامر والنواهي النهائية التي تصدرها السلطة التشريعية وفقاً لدستور الدولة، لذا فإن هذه الأوامر والنواهي النهائية تسري على جميع الأفراد في الدولة من وطنيين وأجانب دون التمييز بينهم لأي سبب من الأسباب، لضرورة تطبيق القانون ومساواة الأفراد أمامه، فقواعد العدل هي خير ما يؤسس عليه هذا المبدأ، فالعدل يتطلب المساواة التامة في معاملة المخاطبين بأحكام القواعد القانونية، فلا يفرق بينهم في وجوب الخضوع لها أو يعفي بعضهم من التقيد بها. وهذه المساواة أمام القانون تحقق كذلك العدل والصالح العام بما تؤكد من سيادة النظام والقانون في المجتمع، ولذلك فلا يمكن التفرقة في تطبيق القوانين بين الذين يعلمون بها والذين لا يعلمون بها، لأنه إذا اعترفنا بمثل هذه التفرقة فإن النتيجة الحتمية ستكون تعذر تطبيق القوانين، حيث يصبح بإمكان الأفراد استبعاد تطبيقها عليهم بحجة جهلهم بها. لذا فإن الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً قاعدة تستند إلى مبدأ ضرورة تطبيق القوانين على جميع الأفراد في إقليم الدولة، لتأمين الحماية الفعلية لهم بفرض سلطان القانون على الجميع تحقيقاً للعدل وإقراراً للنظام في المجتمع. وليس من المعقول أو المتصور أن

يتوقف سلطان القانون - وقواعده تتصف بالعمومية - على الظروف الخاصة لكل شخص بحيث يطبق القانون على من علم به فعلاً ولا يطبق على من لم يعلم به، إذ يؤدي ذلك إلى نوع من الفوضى ويفتح الباب على مصراعيه للدعاء بالجهل بأحكام القانون، كلما بدت متعارضة مع مصالح المخاطبين بأحكامه^(٣٣). وعلى الأفراد مقابل ذلك أن يطلعوا على القوانين ليعلموا بها، فإن تقاعسوا عن ذلك لا يستثنون من أحكامها بحجة أنهم يجهلون بها ويجب أن يتحملوا نتائج جهلهم بالقوانين ومساواتهم بمن علموا بها عند تطبيقها عليهم، خاصة أن ادعاء الجهل بالقانون حالة يتعذر فيها إثبات حسن النية، كما أن تجارب الحياة اليومية تمكن كل فرد من معرفة القوانين والحقوق والأفعال الممنوعة في المجتمع، لأن إدراك الفرد لحقوقه وحقوق الآخرين وللأفعال الممنوعة قانوناً يقتضيه الإحساس بالضمير والشعور بالاخلاص وبمنطق الطبيعة، وذلك ليس لأن الفرد محام قدير يفهم القوانين، وإنما لأنه إنسان يعيش في المجتمع ويعرف حقوقه وحقوق الآخرين، فيستخلص من ذلك الأفعال الممنوعة والحقوق المقررة في القانون الطبيعي. فإذا كان الفرد سقيماً إلى درجة أنه لا يعرف القانون الطبيعي، فهو لا يعاقب حينذاك بسبب اختلال عقله وعدم إدراكه، فلا يوجد عاقل مدرك لا يعرف أن القتل ممنوع ومعاقب عليه، وأن هتك العرض ممنوع ومعاقب عليه. وحتى أن وجود المواطنين في خارج البلاد أثناء صدور قوانين جديدة في غيابهم لا يكفي لاستثنائهم من أحكام هذه القوانين الادعاء بعدم اطلاعهم عليها وجهلهم بها، لأن ارتباط الفرد بالدولة يوجب عليه أن يبحث بكل الوسائل عن قوانين دولته.

نفهم من كل ما تقدم أن الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً قرينة قاطعة تقتضيها ضرورة تطبيق القوانين لضمان السلامة القانونية في المجتمع، وتمكين القوانين من أداء وظيفتها الأساسية وهي إقامة النظام والاستقرار في المجتمع، والحرص على امتداد سلطان القانون إلى الجميع ومنع التهرب من أحكامه تحت ستار الجهل به، بحيث إذا تم نشر القانون ومضت المدة المحددة لتنفاذه على النحو الذي ذكرنا سابقاً، اعتبر نافذاً والتزم الجميع بحكمه، ولا يستطيع أحد أن يدعي الجهل بأحكامه لافتراض العلم به حتى لو كان جاهلاً بالقراءة والكتابة أو متغيباً عن البلاد أثناء نشره أو أجنبياً عن المجتمع، لغرض تحقيق المساواة بين جميع المخاطبين بالقاعدة القانونية المتصفة بالعمومية، وللضرورة

(٣٢) مرقس، المدخل، ص ١٩١. وكيره، المدخل، ص ٣١٧.

(٣٤) مرقس، المدخل، ص ١٩١. وكيره، المدخل، ص ٣١٧.

للمواطن العادي غير مفهوم وغير ممكن الامساك به، كما كان الشأن في العصور البربرية حيث كان العلم بالقانون سراً يحتكره الكهنة والحكماء، حتى المتخصص أصبح لا يستطيع من الناحية المادية الاحاطة بكل القواعد القانونية في تفصيلاتها وفي تعديلاتها ذات السرعة المتناهية^(٣٧).

وفي حق نفس الظاهرة يقول البعض أيضاً ان رجل القانون المتخصص أصبح لا يعرف القانون ولكنه يعرف فقط فرعاً من فروع، وهو لا يعرف في هذا الفرع غير قواعد الصياغة الفنية المؤقتة بطبيعتها والنسبية في قيمتها، فهو باختصار يجهل القانون^(٣٨) ويقترح البعض كحل لهذه الظاهرة، استخدام الوسائل العلمية الأكثر تطوراً في نشر القانون، كأن يتم ذلك عن طريق الصحف الكبرى والاذاعة والتلفاز لأنه كما يقال اذا كان الفرد لا يذهب الى القاعدة القانونية فيجب على القاعدة القانونية أن تذهب اليه، وقد نوقشت هذه الوسائل العلمية الحديثة في لجنة تعديل القانون المدني الفرنسي وكذلك في اليونسكو. ولعله من الواجب قبل استخدام وسائل النشر العلمية الحديثة، ان تحسن الدولة استخدام الوسيلة المتاحة لها حالياً وهي النشر في الجريدة الرسمية، بحيث تظهر هذه الجريدة في مواعيدها وتطبع باعداد كافية وتوزع في كل مكان يوجد فيه الناس^(٣٩).

ج - نطاق قاعدة (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً):

علمنا أن تطبيق قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً يستند الى قرينة قاطعة تفترض علم الجميع بالقانون بعد نشره في الجريدة الرسمية، ولذلك لا بد لنا من أن نبحث في نطاق تطبيق هذه القاعدة من حيث مصدر القواعد القانونية من جهة ونوع القواعد القانونية من جهة أخرى لنعرف فيما إذا كانت هذه القاعدة مطلقة أم ترد عليها استثناءات ومدى تطبيقها من حيث هل تسري هذه القاعدة على جميع مصادر القاعدة القانونية بما في ذلك العرف والدين، أم يقتصر سريانها على التشريع فقط، وهل هي تسري بالنسبة الى كل انواع القواعد أم كانت أم مكملة أو مفسرة، أم يقتصر سريانها على القواعد الآمرة فقط؟ هذا ما سنبحثه فيما يلي:-

العملية التي يتعذر معها اخبار كل فرد بصدر القانون، اضافة الى أن ربط نفاذ القاعدة القانونية بثبوت علم الشخص بها ينفي عنها صفة الالتزام والعمومية ويجعلها منوطة بالعلم بها. بينما القاعدة القانونية تتميز قبل كل شيء بما لها من الزام ذاتي ينبعث منها ومن وجودها هي، لا من عامل خارجي عنها كالعلم بها. والواقع أن القاعدة القانونية - بما تقرر من الزام بمضمونها - تنطوي كذلك على علم معنى الالتزام بالعلم بها من وقت نفاذها.

ولكل ما تقدم لو أبيع الاعتذار بجهل القانون للافلات من احكامه، لما أتبع حينئذ تطبيق القانون الا في القليل النادر حيث يعلم الناس بأحكامه، ولسادت الفوضى وضاع الأمن وتقوض النظام في المجتمع وانتفت صفة الالتزام عنه وجعل الزامه هو توافر العلم به^(٤٠).

قاعدة افتراض العلم بالقانون في مواجهة الجهل به:

لا يستطيع أحد انكار أن الجهل بالقانون أصبح الآن ظاهرة اجتماعية، وقد أثارت هذه الظاهرة انتباه علماء الاجتماع الذين بدأوا يحللونها ويكشفون عن أسبابها ويفترضون الحلول لمواجهتها، فالبعض يفرق بين الجهل المنشئي وهو الذي يخلق قاعدة غير موجودة، والجهل الذي ينكر قاعدة موجودة، ويفرق كذلك بين الجهل الجماعي والجهل الفردي، ويجمع الكتاب على أن أهم أسباب ظاهرة الجهل بالقانون، هو كثرة التشريعات وتلاحقها في صورة تشبه الطوفان، أو الانهيار الجليدي أو غير ذلك من العبارات المثيرة، لدرجة أن البعض يذهب الى أن أكثر الناس علماً بالقانون يقفون أحياناً موقف العجز عن معرفة ما إذا كانت بعض القواعد قد ألغيت أو عدلت أو ابطلت.

ومن أسباب ظاهرة الجهل بالقانون أيضاً اختلاف التشريعات العادية مع التشريعات الفرعية التي تصدرها السلطة التنفيذية، وترجع ظاهرة الجهل بالقانون في بعض الحالات الى نقل التقنيات من بلاد الى بلاد لم تنشأ ولم تتطور فيها القواعد المقررة في هذه التقنيات، كما حدث عندما استقبلت مصر هذه التقنيات الفرنسية في أواخر القرن الماضي، ففي مثل هذه الظروف لا يمكن القول بأن عامة الشعب تعلم شيئاً عن أحكام هذه التقنيات، وذلك لا يتعارض بالطبع مع اعتبار ادخال التقنيات في هذه البلاد عملاً ثورياً أو اصلاحياً في ذاته، فقد وصف البعض ظاهرة الجهل بالقانون بأن القانون أصبح بالنسبة

(٣٦) تناغو، النظرية، ص ٥٩٩.

(٣٧) تناغو، النظرية، ص ٦٠٠.

(٣٨) تناغو، النظرية، ص ٦٠١.

(٣٩) كيره، المدخل، ص ٣١٧.

أولاً: نطاق تطبيق قاعدة (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً) من حيث مصدر القواعد القانونية

نحن نعلم ان للقواعد القانونية مصادر رسمية متعددة^(٢٩)، مثل التشريع والعرف والدين والقضاء... الخ وقد توجي صياغة قاعدة افتراض العلم بالقانون وقاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً انها تقتصر على التشريع وحده، دون غيره من المصادر الرسمية للقانون باعتبار ان هذه القاعدة تستند الى نشر التشريع في الجريدة الرسمية وان التشريع وحده ينشر في الجريدة الرسمية ويعتبر معلوماً بهذا النشر، وناظراً دون بقية مصادر القانون كالعرف وقواعد الدين مثلاً. وهذا ليس صحيحاً لأن هذه القاعدة مبدأ عام يتناول جميع القواعد القانونية اياً كان مصدرها وموضوعها، سواء اكان المصدر هو التشريع أم العرف أم الدين بحيث لا يجوز الاعتذار بجهل أية قاعدة قانونية اياً كان مصدرها^(٣٠)، فمتى تكونت القاعدة العرفية بين الأشخاص، فإن حكمها يسري على الجميع حتى على الذين لم يعلموا بنشوتها، شأنها شأن القاعدة القانونية التي يكون مصدرها تشريعاً صدر ونُشر، ومضت المدة المحددة لابتداء سريانها فإن حكمها يسري على الجميع حتى على الذين لم يعلموا بصورتها مهما كان نوع التشريع^(٣١) لأن العرف قانون وهو ايضاً مصدر من مصادر القانون، وينطبق العرف سواء علم به المخاطبون بأحكامه أو لم يعلموا، فلا يجوز الاعتذار بجهل العرف بعكس العادة الاتفاقية، لأن العرف ينطبق بغض النظر عن علم الافراد به أو اتجاههم الى الأخذ بحكمه، بينما العادة لا تنطبق الا اذا اتجه اطراف العقد الى الأخذ بها صراحة أو ضمناً، وهو ما لا يتصور الا في حالة علمهم بها وهو ما ينبغي اقامة الدليل عليه. والقضاء ايضاً كمصدر من مصادر القانون لا يجوز الاعتذار بالجهل به، بل ان قواعد القضاء هي أكثر قواعد القانون استغلالاً في تطبيقها عن علم المخاطبين بها أو حتى امكان علمهم بها. فالقضاء في الدول التي تأخذ بالسابقة القضائية عندما يبتدع قاعدة قانونية جديدة فهو يطبقها على المنازعات المعروضة أمامه، وهي منازعات تتصل غالباً بمراكز نشأت أو انقضت في ظل قواعد قانونية سابقة على القاعدة القضائية الجديدة، ومعنى ذلك ان القواعد القضائية الجديدة تنطبق بأثر رجعي،

(٢٩) حسبما جاء في المادة (٢) من القانون المدني الأردني المؤقت رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ فإن المصادر الرسمية للقاعدة القانونية هي: (التشريع ثم أحكام الفقه الاسلامي ثم مبادئ الشريعة الاسلامية ثم العرف ثم قواعد العدالة).

(٣٠) مرقس، المدخل، ص ١٩٦.

(٣١) مذكور، مبادئ، ص ٩٨. وزكي، دروس، ص ٩٧.

ورجعية القضاء تعبر عن أقصى درجات عدم الاهتمام بفكرة العلم بالقانون أو امكان العلم به. ولذلك لا يجوز الاعتذار بجهل القواعد القضائية (السابقة القضائية) سواء ما استقر منها أو ما كان في طور التكوين^(٣٢).

ثانياً: نطاق تطبيق قاعدة (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً) من حيث نوع القاعدة القانونية :

نحن نعلم ان القواعد القانونية قد تكون أمرة وقد تكون مكملة أو مفسرة لارادة العاقد^(٣٣) وقد اتجه رأي فريق من الفقهاء الى قصر نطاق مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون على القواعد الأمرة فقط دون القواعد المكملة أو المفسرة. أي ان للشخص ان يحتج بجهل القاعدة القانونية المكملة أو المفسرة واستبعاد حكمها دون القواعد القانونية الأمرة التي تسري على الجميع، دون أن يستطيع ان يخرقها بدعوى انه يجهل حكمها لأنها تسري على الجميع، ولو بالقوة عند الضرورة لكونها متعلقة بالنظام العام، ويرون ان نطاق هذا المبدأ يقتصر على القانون الجنائي وعليه لا يجوز لمتهم بارتكاب جريمة أن يزعم دفاعه على عدم علمه بالقانون الجنائي الذي خالف احكامه للتخلص من العقوبة، بينما في دائرة العلاقات المدنية يفرق هؤلاء بين القواعد والنصوص الأمرة التي لا يجوز للأفراد الاتفاق على ما يخالفها والنصوص المكملة أو المفسرة التي يجوز للأفراد الاتفاق

(٣٢) تنافس، النظرية، ص ٦٢٨.

(٣٣) القواعد القانونية الأمرة هي التي تجبر الافراد على احترامها ولو بالقوة عند الضرورة ولا يستطيعون التحلل من الخضوع لاحكامها ابدأ أو استبعاد احكامها عن طريق الاتفاق على خلافها لأنها تمثل ارادة المجتمع العليا ونظامه العام ومثله العليا ومصالحه الأساسية في تنظيم نشاط معين على وجه خاص كالقواعد المتعلقة بموانع الزواج وبمعاقبة المجرم ويفرض الضرائب... الخ.

أما القواعد القانونية المكملة أو المفسرة فهي التي يجوز للأفراد الخروج عليها باتفاق خاص وهم لا يلتزمون بحكمها الا في حالة عدم الاتفاق على خلافها استناداً إلى مبدأ سلطان الارادة. ومن أمثلها ما نصت عليه المادة (٥٢٦) من القانون المدني الأردني التي تلزم المشتري بتسليم الثمن المعجل في مكان وجود المبيع وقت العقد ما لم يوجد اتفاق أو عرف يغير ذلك. وإذا كان الثمن ديناً مؤجلاً على المشتري، ولم يجر الاتفاق على الوفاء به، في مكان معين، لزم أدائه في موطن المشتري وقت حلول الاجل. ومن الأمثلة ايضاً ما تنص عليه المادة (٥٣١) من القانون الأردني - (نفقات تسليم الثمن وعقد البيع وتسجيله وغير ذلك من نفقات تكون على المشتري ونفقات تسليم المبيع تكون على البائع ما لم يوجد اتفاق أو نص قانون خاص يقضي بغير ذلك).

مصيها بينهما بعد التعاقد، والغرض ان العقد مشوب بنقص لا سبيل الى استكماله الا بالقواعد المكملة. فكل الداعين الى قصر المبدأ على القواعد القانونية الآمرة دون المكملة أو المفسرة وقعوا في خلط بين مركز هذه الأخيرة عند التعاقد ومركزها بعد التعاقد. فعند التعاقد يمكن تجاهلها تماماً بادراج شروط تعاقدية بديلة، بينما بعد التعاقد تفرض نفسها كقواعد ملزمة تكمل النقص الذي يشوب ارادة الطرفين، وهي عندئذ تتساوى في المركز - من حيث الالتزام - مع القواعد الآمرة، فيكون منطقياً أن يتساوى النوعان من القواعد كذلك من حيث انطباق مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون على كل منهما.

يضاف الى ما تقدم ان الاعتذار بجهل القواعد القانونية المكملة أو المفسرة يفترض قيام نزاع بين المتعاقدين وادعاء احدهما بجهل هذه القواعد، وهنا نكون ازاء مصلحتين متعارضتين، مصلحة متعاقد يدعي جهله بالقاعدة المكملة ومصلحة متعاقد يتمسك بالقاعدة المكملة. وفي هذه الحالة يتعين المفاضلة بين المصلحتين وترجيح الثانية منهما لأنه من الواضح أن مصلحة المتعاقد الذي يتمسك بالقاعدة المكملة أولى بالاعتبار، ذلك لأنه يستند الى القوة الملزمة للقاعدة ويريد تغليب حكم القانون، بينما يتمسك المتعاقد الآخر بجهل القاعدة المكملة ويريد استبعاد حكمها بارادته المنفردة، ولا شك أن مصلحة من يستهدف تغليب حكم القانون في مجال العقد ترجح على مصلحة من يستهدف استبعاد حكمه. ومما يدعم مصلحة المتعاقد الذي يتمسك بالقاعدة المكملة في مواجهة من يدعي الجهل بها، ان اعتباراً قوياً يساند هذه المصلحة وهو الاستقرار الواجب للمعاملات، وما يقتضيه من وضع حد للمنازعات وتطبيق القاعدة المكملة رغم الجهل بهذا الاعتبار بداهة هو الوسيلة الأكثر فاعلية وحسماً في هذا الصدد^(٣٤)، والرأي الذي نراه صحيحاً هو الذي يذهب الى سريان قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً بالنسبة للقواعد القانونية، أي أن نوعها الآمرة منها والمكملة والمفسرة، لأن اباحة الاعتذار بجهل القواعد المكملة أو المفسرة تهدر القوة الملزمة للقاعدة القانونية، وهذا الأمر يتنافى مع صفة الالتزام التي تتوافر للقواعد على اختلاف أنواعها.

ويرجع البعض الآخر من الفقهاء نشأة التفرقة بين القواعد القانونية الآمرة والقواعد القانونية المكملة أو المفسرة، بالنسبة لتطبيق مبدأ قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر

على ما يخالفها، ويقتضون مبدأ عدم العذر بجهل القوانين على النوع الأول فقط دون الثاني^(٣٥).

بينما اتجه فريق آخر من الفقهاء الى تعميم المبدأ بحيث يسري بالنسبة لكل القواعد القانونية آمرة كانت أو مكملة أو مفسرة وعدم قصره على القانون الجنائي فقط، بل على جميع أنواع القوانين سواء اكان القانون متعلقاً بأفعال غير عمدية أو بأفعال عمدية. فالقاعدة التي تجعل المتبوع مسؤولاً عن فعل التابع هي قاعدة قانونية لا يجوز دفعها بالعذر بجهلها رغم تعلقها بفعل غير عمدي، والقاعدة التي تمنع المستأجر من التأجير من الباطن هي أيضاً قاعدة قانونية لا يجوز دفعها بجهلها رغم انها قاعدة متعلقة بفعل عمدي، ولذلك فهم يرون انه لا مبرر لهذه التفرقة بين نوعي القواعد القانونية لسببين هما:-

١ - ان كلا من القواعد القانونية الآمرة والقواعد القانونية المكملة أو المفسرة قواعد ملزمة، ومادامت تستوي من حيث الالتزام بمضمونها، فإنها تستوي من حيث الالتزام بالعلم بهذا المضمون^(٣٦).

٢ - ان اباحة الاعتذار بجهل القواعد القانونية المكملة أو المفسرة يؤدي الى تضيق مجال تطبيقها الى حد بعيد وتوسيع باب الادعاء بجهلها أمام من تكون له مصلحة في عدم تطبيقها، لأنها قواعد لا تطبق أصلاً الا باتخاذ موقف سلبي منها يتمثل في عدم الاتفاق على خلاف أحكامها.

ومن هنا يتسع المجال لتبرير هذا الموقف السلبي بالجهل بهذه الاحكام بهدف استبعادها. واذا ابيح استبعاد القواعد المكملة في حالة الاتفاق على خلافها، يؤدي ذلك الى نتيجة غير مقبولة تتمثل في فراغ لم توجد القواعد المكملة أو المفسرة الا لسده. ذلك انه في هذه الحالة لا توجد ارادة للمتعاقدین - من ناحية - ويمتنع تطبيق القواعد من ناحية أخرى^(٣٧)، فاباحة الاعتذار بجهل القواعد القانونية المكملة أو المفسرة من شأنه ان يهدر قوتها الملزمة. واذا كان المشرع قد ترك مصير هذه القواعد بيد المتعاقدين عند التعاقد، بحيث اجاز لهما استبعادها، فإنه لا يتصور ان يترك

(٣٤) الجمال، مصطفى محمد، وعبد الحميد محمد الجمال، النظرية العامة للقانون، الدار الجامعية، الاسكندرية، ص ٤٩، ١٩٨٧.

- وسيشار لهذا المرجع فيما بعد الجمال، النظرية.

- ولمزيد من التفاصيل انظر - بدير، المدخل، ص ٢٥٣. وفرج،

المدخل، ص ١٦٣، وكيره، ص ٣١٨.

(٣٥) الجمال، النظرية، ص ٥٢. وزكي، دروس، ص ٨٧.

(٣٦) مرقس، المدخل، ص ١٩٠.

(٣٧) مرقس، المدخل، ص ١٨٩ - ١٩١.

يرجع الى الجهل بحكمها، ولكن ليس معنى ذلك انه يشترط لاستبعاد حكم القاعدة المكملة أو المفسرة وجود اتفاق صريح على مخالفتها وانما يكفي الاتفاق الضمني. ومن هنا فقط يكون مجال التفرقة بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة أو المفسرة. فالقاعدة الآمرة هي قاعدة تنطبق حتماً فلا يجوز الدفع بالجهل بحكمها، أما القواعد المكملة أو المفسرة فهي قواعد تنطبق ما لم يظهر من العقد أو من ظروف التعاقد ان المتعاقدين قد قصدا ترتيب حكم مخالف، فإن ظهرت من هذه الظروف حقيقة نيتهم المشتركة طبقت ارادتهما الضمنية على العقد. ولكن هذا لا يتم نتيجة استبعاد القاعدة المكملة للجهل بها، وانما نتيجة لعدم توفر شروط انطباق القاعدة القانونية بوجود اتفاق ضمني مخالف. أما حيث لا يكون هناك اتفاق صريح أو ضمني على مخالفة القاعدة المكملة فإن هذه القاعدة تنطبق على المتعاقد ولو كان يجهل بحكمها انطباق القاعدة الآمرة سواء بسواء^(٣٩)، فالقواعد القانونية المكملة أو المفسرة ملزمة وواجبة الاتباع مادام اطراف العقد لم يتفقوا على خلافها. كما أن هذا الرأي يخلط بين قاعدة الدفع بالجهل وقاعدة التمسك بالغلط^(٤٠)، في حين انهما مستقلتان مختلفتان، فالأولى ترمي الى استبعاد تطبيق القاعدة القانونية للوصول الى صحة التصرف، بينما الثانية ترمي الى اعمال القاعدة القانونية للوصول الى ابطال التصرف، وبالتالي لا يلزم جواز التمسك بالغلط جواز الدفع بالجهل القانون، وعليه يجب عدم الخلط بين قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً وقاعدة الغلط في القانون، لأن الغلط في القانون وان كان يتضمن الجهل بحكمه الا انه لا يكفي وحده لابطال العقد، بل يلزم توافر شروط الغلط الأخرى التي ينص عليها القانون. فمثلاً نصت المادة (١٢٢) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ على انه: (يكون العقد قابلاً للإبطال لغلط في القانون، اذا توافرت فيه شروط الغلط في الواقع طبقاً للمادتين ١٢٠-١٢١، هذا ما لم يقض القانون بغيره)، ونصت المادة (١٢٠) المشار اليها على انه: (اذا وقع المتعاقد في غلط جوهري جاز له أن يطلب ابطال العقد، ان كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله في هذا الغلط، أو كان على علم به، أو كان من السهل عليه أن يتبينه).

ونصت المادة (١٢١) المشار اليها على انه: يكون الغلط جوهرياً اذا بلغ حداً من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد

عذراً الى الخلط بين مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون وقاعدة الغلط في القانون، على انه بالامكان ادعاء الجهل بالقاعدة القانونية المكملة أو المفسرة واستبعاد حكمها، لأنها ليست من النظام العام ويجوز الدفع بجهل احكامها تأسيساً على جواز التمسك بالغلط فيها لابطال العقد. وفي تقرير ذلك لجأوا في مصر الى نص المادة (١٢٢) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ الذي اجاز طلب ابطال العقد لما وقع فيه أحد المتعاقدين من غلط في القانون، متى كان الغلط هو الدافع الى التعاقد، فقد ظنوا أن في اجازة ابطال العقد لما وقع فيه المتعاقد من غلط في القانون خروجاً على مبدأ (امتناع الاعتذار بجهل القانون)، بقبول الاعتذار بالوقوع في هذا الغلط. والواقع أن هذا الظن خاطيء، فليس في ابطال العقد لغلط في القانون أي استثناء من مبدأ (امتناع الاعتذار بجهل القانون) أو خروج عليه، ذلك أن المبدأ (امتناع الاعتذار بجهل القانون) انما يعني انه لا يمكن منع تطبيق القانون بحجة الجهل به، فهو يطبق على الجميع دون تفرقة أي حتى على من يجهله. وبعبارة أخرى فالمقصود بهذا المبدأ الدلالة على أنه حيث يجب تطبيق قاعدة معينة، فلا يمكن منع انطباقها على من يجب سريانها في حقه بحجة جهله بأحكامها. ومادام هذا هو مضمون المبدأ ومعناه، فالاستثناء منه لا يتصور اذن الا باعفاء من يجهل حكم قاعدة قانونية معينة من واجب الخضوع لها، أي بمنع سريانها عليه. ومن هنا لا يكون في اعطاء المتعاقد الواقع في غلط في القانون حق طلب ابطال العقد الذي اندفع الى ابرامه، تحت تأثير الغلط أي استثناء أو خروج على مبدأ (امتناع الاعتذار بجهل القانون)، الا إذا كان في هذا الإبطال منع لسريان القاعدة القانونية الوارد عليها الغلط في حق المتعاقد الواقع في الغلط بشأنه^(٣٨).

وقد انتقد هذا الرأي ايضاً على أساس انه يتنافى مع صفة الالتزام التي للقواعد القانونية، أي أن هذا الرأي ليس معيياً من الناحية المنطقية فحسب، بل هو معيب من الناحية القانونية ايضاً، لأنه لا يتفق مع التكييف السليم للقواعد القانونية، فقد رأينا أن القواعد المكملة أو المفسرة هي قواعد قانونية صدرت عن تقدير المشرع لما يلزم في تنظيم علاقات الأفراد بعضهم ببعض، ولكنها قواعد اباح المشرع للمتعاقد الخروج عليها عن طريق الاتفاق على شروط عقدية خاصة تقوم مقامها، فهي اذن قواعد تنطبق على المتعاقدين كلما لم يتم بينهما اتفاق على مخالفتها، ولو كان عدم الاتفاق

(٣٩) مذكور، مبادئ، ص ١٠١.

(٤٠) السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام ومصادر الالتزام، ص ٣١٨-٣٣١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٤. وسيشار له فيما بعد السنهوري، الوسيط.

(٣٨) كيره، المدخل، ص ٣٢١. وتناغو، النظرية، ص ٦٢٠-٦٢٢.

يتعارض مع ما يقضي به حسن النية.
٢- ويبقى ملزماً بالعقد الذي قصد إبرامه إذا أظهر الطرف الآخر استعداده لتنفيذ هذا العقد.

المبحث الثاني

الاستثناءات التي ترد على قاعدة (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً)

سبق أن ذكرنا أن قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً تقوم على قرينة قاطعة لا تقبل اثبات عكسها، وهذه القرينة تفترض علم الناس جميعاً بالقانون دون شرط علمهم الحقيقي الفعلي به بعد نشره في الجريدة الرسمية لاعتبارات تتصل بمصلحة المجتمع واستقراره ونظامه. فلولاً هذه القاعدة لتعذر تطبيق القوانين واضطرب وضع المجتمع وسادت فيه الفوضى. ومهما كان نصيب هذا الافتراض من الصحة، فإن علم الناس الحقيقي بالقوانين وإطلاعهم عليها أمر ضروري ليس فقط لكي يحترموا ويلتزموا بحدودها ويعرفوا حقوقهم وواجباتهم في المجتمع بمقتضاها، وإنما لتحقيق مبدأ العدالة والوفاء بمتطلباتها أيضاً. فالزام فرد بقانون يجهله يتضمن التعسف والظلم في بعض الأحيان تنتج عنه مساوئ لا تقل عن مساوئ السماح بالاحتجاج بجهل القانون، ومساحة هذه المساوئ تبدأ بالاتساع كلما ارتفعت نسبة مجموع من يجهلون القانون في المجتمع من جهة، وكلما زادت نسبة الجهل بالقوانين لدى الشخص الواحد. ولكنه من المقرر في كل التشريعات أنه لا يجوز الاعتذار بجهل القانون تأكيداً لفكرة النظام القانوني في الدولة ولو كان ثمن ذلك التضحية ببعض المصالح الخاصة للأفراد.

ومن هنا تبدو قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون محقة للمصلحة العامة في المجتمع على حساب المصلحة الخاصة للأفراد. ولكن مع التسليم بأن قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون تعبر عن مبدأ أساسي من المبادئ العامة للقانون، إلا أنه لا يمكن اعتبارها مطلقة دون استثناء، لأنه بصفة مبدئية لا يقبل اسباغ صفة الإطلاق على أي مبدأ من مبادئ القانون ولو كان هذا المبدأ متصلاً بجهل القانون. ولذلك نجد أن فكرة الغلط في القانون شيء وعدم العذر بجهل القانون شيء آخر. فإن كان الغلط في القانون يمنح من وقع في الغلط الحق في التخلص من آثاره عن طريق المطالبة بإبطال العقد، فإن مجرد العذر بجهل القانون لا يسمح بالتوصل من أحكام القانون. فالعدل ذاته كما قال فقهاء الرومان عنه، المبالغة فيه تؤدي إلى الظلم، فإذا كانت

عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط ويعتبر الغلط جوهرياً على الأخص:

١ - إذا وقع في صفة للشيء تكون جوهرياً في اعتبار المتعاقدين أو يجب اعتبارها كذلك لما يلايس العقد من ظروف، ولما ينبغي في التعامل من حسن نية.

ب - إذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد.

وتنص المادة (١١٨) من القانون المدني العراقي رقم ٤ لسنة ١٩٥١ على أنه: (لا عبرة بالظن البين خطاه. فلا ينفذ العقد:

١ - إذا وقع غلط في صفة للشيء تكون جوهرياً في نظر المتعاقدين أو يجب اعتبارها كذلك للظروف التي تم فيها العقد ولما ينبغي في التعامل من حسن النية.

٢ - إذا وقع غلط في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الوحيد أو السبب الرئيسي في التعاقد.

٣ - إذا وقع غلط في أمور تبيح نزاهة المعاملات للمتعاقد الذي يتمسك بالغلط أن يعتبرها عناصر ضرورية للتعاقد).

وتنص المادة (١١٩) منه على أنه: (لا يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط أن يتمسك به إلا إذا كان المتعاقد الآخر قد وقع في نفس الغلط أو كان على علم به أو كان من السهل عليه أن يتبين وجوده).

وقد وردت أحكام الغلط في القانون المدني الأردني المؤقت رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ في المواد (١٥١-١٥٦) وذلك على النحو التالي:

المادة ١٥١ - لا يعتبر الغلط إلا فيما تضمنته صيغة العقد أو دلت عليه الملابسات وظروف الحال أو طبائع الأشياء أو العرف.

المادة ١٥٢ - إذا وقع الغلط في ماهية العقد أو في شرط من شروط الانعقاد أو في المحل بطل العقد.

المادة ١٥٣ - للعاقدة فسخ العقد إذا وقع منه غلط في أمر مرغوب كصفة في المحل أو ذات المتعاقد الآخر أو صفة فيه.

المادة ١٥٤ - للعاقدة فسخ العقد إذا وقع منه غلط في القانون وتوافرت شروط الغلط في الواقع طبقاً للمادتين (١٥١ و١٥٣) ما لم يقض القانون بغيره.

المادة ١٥٥ - لا يؤثر في العقد مجرد الغلط في الحساب أو الكتابة وإنما يجب تصحيحه.

المادة ١٥٦ -

١ - ليس لمن وقع في غلط أن يتمسك به على وجه

هناك اعتبارات في النظام والمصلحة العامة تبرر قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون، توجد في بعض الأحيان اعتبارات أخرى مماثلة تبرر جواز الاعتذار بجهل القانون على خلاف الأصل إذا استحال العلم بالقانون دون أن يؤدي ذلك إلى إلغاء القاعدة الأصلية. فتسليماً بالاعتبارات التي أشرنا إليها تقبل التشريعات الاستثناءات^(٤١) التالية من قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً:

١ - وجود نص قانوني:

إذا نص القانون على الأخذ بعذر من يدعي الجهل بالقانون يعمل بهذا النص، كما كان الحال في القانون الذي صدر في فرنسا عام ١٨٧٠، ونص على أنه إذا حصلت مخالفة في وقت قريب من وقت اعلان القانون فإن العذر بجهل القانون يقبل بشرط أن يكون القانون جنائياً^(٤٢). وقد قدر هذا الوقت بثلاثة أيام. ومن ذلك أيضاً ما نصت عليه المادة (٣٧) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل التي تنص على أنه: (للمحكمة أن تعفي من العقاب الأجنبي الذي يرتكب جريمة خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ قدومه إلى العراق إذا ثبت جهله بالقانون وكان قانون محل اقامته لا يعاقب عليها).

ويفهم من هذا النص أن المشرع العراقي قد أخذ باعفاء الأجنبي من قاعدة (الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً) بشرط، أن

(٤١) يرى البعض أن افتراض العلم بالقانون ليس مطلقاً إذ توجد عدة حالات ينتفي فيها افتراض العلم بالقانون وهي:

١ - استحالة العلم بالقانون.

ب - الجهل أو الغلط في قانون غير قانون العقوبات.

ج - الغلط دون خطأ. لمزيد من التفاصيل انظر حسني، محمد نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، ١٩٧٧، ص ٦٢٩-٦٣٢ وانظر للمؤلف نفسه، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار النهضة العربية، ص ١٤٥-١٦٨، ١٩٧٨.

(٤٢) ومن الجدير بالذكر أن القضاء الفرنسي قد فرق بين افتراض العلم بقانون العقوبات والقوانين المكمل له وبين القوانين الأخرى، ففي الوقت الذي أهدرت فيه محكمة النقض هذه التفرقة في بعض أحكامها، نجد المحاكم الفرنسية الأخرى تقر بهذه التفرقة الأمر الذي يجعل موقف القضاء الفرنسي غير واضح.

- Tribunal correctionnel de Chateau Thierry. 12 Dec. 1947. G. P., 11-13 Fev. 1948, Cité. Les observations de Louis Huguency, R.S.C., 1948, p. 299; Crim. 31 Octo. 1930, G. P. 1930. 2, p. 673; Chambre des Mises en Accusation de le cour de Paris, 31 Mai 1949, J.C.P. 1949. 2. 5163, Les observations de Louis Huguency, R.S.C. Crim., 1950, p. 53.

يكون أجنبياً، أي غير عراقي ويشمل مفهوم الأجنبي بالنسبة لهذا الشرط (الأجنبي المعلوم الجنسية والأجنبي عديم الجنسية والعربي) على أساس أنهم جميعاً قد يجهلون القوانين العراقية، بينما لا يشمل العراقي المقيم في بلد أجنبي حتى ولو كان مولوداً في ذلك البلد الأجنبي، لأن المواطن يفترض فيه أنه في اتصال دائم مع بلده ووطنه وبما يصدر فيه من قوانين طالما أنه يتمتع بجنسيته. وكذلك يشترط أن يرتكب هذا الأجنبي الجريمة خلال سبعة أيام من تاريخ قدومه إلى العراق لأول مرة، وأن يثبت جهله بالقانون العراقي الذي يعاقب على الفعل الذي ارتكبه أثناء اقامته في الفترة المحددة، وأن تكون الجريمة التي ارتكبها في العراق خلال سبعة أيام من قدومه إليه غير معاقب عليها في قانون دولة محل اقامته^(٤٣).

وقبل أن تنتقل إلى بيان حكم التشريع الأردني بهذا الخصوص لابد أن نشير إلى بعض الحالات المتعلقة بتطبيق التشريع العراقي بالنسبة للاستثناءات الواردة على قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً والتي تطرح نفسها للمناقشة وهي:-

الحالة الأولى:

لاحظنا أن المشرع العراقي أورد قانون محل اقامة الأجنبي وليس قانون دولته الأصلية التي يتمتع بجنسيتها، وفي رأينا أنه كان من الأفضل أن يشترط عدم معاقبة قانون دولة الأجنبي على الجريمة التي ارتكبها في العراق خلال سبعة أيام من قدومه إليه لا قانون محل اقامته على الجريمة التي ارتكبها في العراق خلال سبعة أيام من قدومه إليه أن كان هذا الأجنبي عديم الجنسية، أي لا يتمتع بجنسية دولة معينة. لأن أفضل القوانين الواجب تطبيقها على الفرد هو القانون الأقرب صلة إليه. فإذا كان متمتعاً بجنسية دولة معينة فإن أقرب القوانين إلى الفرد صلة هو قانون الدولة التي يتمتع بجنسيتها. أما إذا كان عديم الجنسية، فإن أقرب القوانين إليه هو قانون محل اقامته، على أساس أن من يتمتع بحماية دولة معينة لا بد من خضوعه لقانون تلك الدولة وهذا ما أخذت به اتفاقية جنيف لعام ١٩٥١ الخاصة بحالة اللاجئين وتأخذ به محاكم أغلبية الدول الأوروبية وأقرته قوانين بعض الدول الأوروبية، كالقانون الإيطالي والقانون الألماني وحتى كان من الممكن اشتراط قانون آخر دولة تمتع بجنسيتها كقانون لهذا الأجنبي لهذا الغرض.

(٤٣) مبارك، أصول، ص ١٣. والداودي، المدخل، ص ٧٢.

الحالة الثانية:

جعلت الفقرة الأولى من المادة (١٩) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل من عديم الجنسية في حكم المواطن العراقي اذا كان مقيماً في الجمهورية العراقية بالنسبة لتطبيق احكام هذا القانون بقولها: (في تطبيق احكام هذا القانون أو أي قانون عقابي آخر تراعى التعاريف التالية ما لم يوجد نص على خلاف ذلك:

١ - المواطن: هو أحد رعايا الجمهورية العراقية ويعتبر في حكم المواطن من لا جنسية له اذا كان مقيماً في الجمهورية العراقية).

وقد يتراءى للقارئ أن عدم الجنسية غير مشمول بالاعفاء الوارد في الاستثناء لأنه يعامل معاملة المواطن العراقي عند ارتكابه جريمة في العراق خلال سبعة أيام من قدومه اليه، بينما نرى أن الاستثناء يشمل لأن الحكمة في النص هي القدوم الحديث للشخص الأجنبي غير العراقي سواء أكان معلوم الجنسية أم عديم الجنسية، واحتمال عدم علمه بالقوانين العراقية خلال سبعة أيام من قدومه اليه. وكما سبق أن ذكرنا أن كلمة الأجنبي تشمل الفرد الذي يتمتع بجنسية دولة معينة والفرد عديم الجنسية الذي لا يتمتع بجنسية دولة معينة، فإذا دخل عديم الجنسية الى العراق لأول مرة يشمل الاعفاء اذا ارتكب جريمة في العراق خلال سبعة أيام من قدومه اليه وتمسك بعذر جهله بالقانون العراقي، وكان قانون دولة محل اقامته لا يعاقب على هذه الجريمة. ولكنه يخضع لاحكام قانون العقوبات العراقي والقوانين العقابية الأخرى فيما إذا ارتكب جريمة في العراق بعد مضي مدة السبعة أيام من قدومه اليه شأنه شأن المواطن العراقي عند مخالفته لنصوص قانون العقوبات العراقي ونصوص القواعد العقابية الأخرى.

الحالة الثالثة :

وهناك حالة أخرى تثير التساؤل بهذا الشأن وهي حالة العراقي الذي كان متمتعاً بالجنسية العراقية ثم سحبت منه هذه الجنسية أو اسقطت عنه لسبب من الأسباب المنصوص عليها في قانون الجنسية، أو فقد جنسيته العراقية برغبته لدخوله في جنسية دولة أجنبية بارادته وترك العراق عدة سنوات ثم عاد الى العراق واسترد جنسيته العراقية التي سبق أن فقدوها أو ردت اليه الجنسية العراقية وكان يحمل جنسية أجنبية عند عودته أو كان عديم الجنسية، فهل يشمل هذا الاعفاء ويستطيع التمسك بجهل القوانين العراقية إذا ارتكب جريمة في العراق خلال سبعة أيام من قدومه اليه أم لا؟

يرى البعض أنه يجب التمييز في هذه الحالة بين القوانين العراقية التي كانت نافذة وقت تمتع هذا الشخص بالجنسية العراقية قبل زوالها عنه وبين القوانين العراقية التي أصبحت نافذة بعد فقدته للجنسية العراقية ومغادرته العراق بحيث لا يشمل بالاعفاء بالنسبة للنوع الأول من القوانين العراقية ويشمل بالاعفاء بالنسبة للنوع الثاني من القوانين العراقية، لأن هذه القوانين صدرت في غيابها بعد زوال الجنسية العراقية عنه بارادته أو بخلاف ارادته وصيرورته في حكم الأجنبي عند دخوله الى العراق واقامته فيه^(٤٤).

وخلاصة ما سلف هي أنه اذا توافرت الشروط التي ذكرناها، للمحكمة أن تعفي الأجنبي من العقوبة المقررة في قانون العقوبات أو أي قانون عقابي آخر استناداً الى نص في القانون. ولكن هناك من يرى عدم وجود مبرر لاستثناء الأجنبي القادم لأول مرة الى العراق من العقوبة اذا ارتكب جريمة خلال سبعة أيام من تاريخ قدومه اليه، اذا ثبت جهله بحكم القانون العراقي لأنه لا يوجد ما يمنعه مادياً من أن يطلع على القوانين العراقية قبل قدومه اليه أو بعد قدومه اليه مباشرة، بالنسبة للأفعال التي ينوي القيام بها فيه^(٤٥). ونحن نؤيد هذا الرأي لكي تشمل ولاية القانون جميع من في اقليم الدولة من وطنيين وأجانب استناداً الى مبدأ السيادة واقليمية تطبيق القانون الجنائي ومساواة الأفراد أمام القانون.

أما قانون العقوبات الأردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ فقد نص في المادة ٨٥ منه على أنه: (لا يعتبر جهل القانون عذراً لمن يرتكب أي جرم) وقد فعل المشرع الأردني خيراً حين لم ينص على اعفاء الأجنبي القادم الى الأردن حديثاً من حكم القانون بحجة جهله به، لأنه لا يوجد ما يمنعه مادياً من الاطلاع على القوانين الأردنية قبل قدومه أو بعد قدومه، خاصة بالنسبة للأفعال التي ينوي القيام بها، حتى يسود القانون جميع من في اقليم الدولة من وطنيين وأجانب استناداً الى مبدأ السيادة ومساواة الأفراد أمام القانون.

ب - القوة القاهرة :

المقصود بالقوة القاهرة هنا هي الحالة التي يستحيل فيها على الانسان أن يعلم بنشر القانون، أي الظرف الهام الاستثنائي القاهر الذي يحيط بالفرد ويجعل علمه بالقاعدة

(٤٤) الداودي، المخل، ص ٧٢.

(٤٥) الداودي، المخل، ص ٧٢.

١١١ لسنة ١٩٦٩)^(٥٠).

ومما يلاحظ أن مجال هذا الاستثناء هو التشريع فقط دون القواعد القانونية الأخرى، لأنه وحده الذي لا يتم نفاذه ولا يبدأ العمل به إلا بعد نشره في الجريدة الرسمية ولا يكون معلوماً للأفراد إلا بهذا النشر، بينما لا يشمل قواعد العرف والدين لأنهما توجدان في ضمير الجماعة ولا يعلق التمسك فيهما بعذر الجهل بهما بسبب القوة القاهرة. فالقواعد الدينية ليست جديدة ولا من صنع البشر، بل هي خالدة منذ الأزل ومن صنع الخالق، فلا تحتاج إلى نشرها في الجريدة الرسمية لغرض العلم بها، والقواعد العرفية قديمة تتكون أصلاً في ضمير الجماعة فلا ينتفي علم الكافة بالقواعد الدينية والعرفية في حالة الحرب والفيضان والحصار العسكري بسبب تعذر وصول الجريدة الرسمية إلى الأفراد.

ج - المصلحة الوطنية :

الأهلية من المسائل المهمة التي تدخل ضمن الأحوال الشخصية والتي يجب إخضاعها للقانون الشخصي، أي قانون الدولة التي يتمتع الشخص بجنسيتها، أي القانون الأردني بالنسبة للأردنيين والقانون العراقي بالنسبة للعراقيين، والقانون الفرنسي بالنسبة للفرنسيين... الخ. والمقصود بالأهلية هنا هو أهلية الأداء التي محورها التمييز، أي صلاحية الشخص لأن تكون له أو عليه حقوق وقدرته على التصرف بهذه الحقوق وأداء ما عليه من حقوق، سواء أكانت هذه الحقوق متعلقة بالروابط المالية أم العائلية ويلزم إعطاء الاختصاص فيها لقانون الجنسية. ذلك لأن القواعد المنظمة لها ما وضعت لضمان حماية الفرد ولا تتحقق هذه الحماية إلا بإخضاع الأهلية لقانونه الشخصي المستمد من حاجاته وظروفه، ولذلك تذهب غالبية القوانين إلى إخضاعها لقانون الجنسية، وهذا ما أخذ به القانون المدني الأردني في الفقرة الأولى من المادة (١٢) منه التي تنص على أنه: (يسري على الحالة المدنية للأفراد وأهليتهم قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم).

وطبيعي أن العبرة بقانون جنسية الشخص تكون بوقت إجراء التصرف القانوني حيث تحدد سن الرشد لكمال الأهلية بموجبها، إذ تشترط القوانين لبلوغ سن الرشد أدراك سن معينة من العمر. ففي القانونين الأردني والعراقي ١٨

القانونية مستحيلاً استحالة مادية مطلقة^(٥١) خلال فترة قيامه مما لا يجوز مسأله عن مخالفة أحكامها لعدم تصور وجود ارادة مخالفة للقانون في هذه الحالة، نظراً لأن قرينة افتراض العلم بالقانون بالنشر تستند إلى امكانية العلم به^(٥٢)، فإذا انتفت هذه الامكانية ينتفي الافتراض أيضاً ويجوز التمسك بجهله، لذلك من المسلم به عند بعض الفقهاء، وفي القضاء اجازة الاستثناء من مبدأ الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً في حالة قيام القوة القاهرة، لأسباب عامة استثنائية خارجة عن ارادة الشخص وقدرته تحول دون وصول الجريدة الرسمية إلى جزء من أجزاء البلاد واستحالة الاطلاع على القوانين المنشورة فيها، ومن ثم لا يكون من العدل الزام شخص بما ليس في قدرته، فبقيايم أي سبب يحول دون وصول الجريدة الرسمية إلى جزء من أجزاء اقليم الدولة تنتفي فرصة العلم بالقانون التي يفترضها المشرع ويسمح للفرد فيها ادعاء جهله بالقانون المنشور في هذه الجريدة خلال فتمرة ذلك السبب، كاستحالة وصول الجريدة الرسمية إلى الأجزاء المحاصرة من اقليم الدولة بسبب فياضانات غير اعتيادية تغرق البلد وتقطع سبل الاتصال بين هذه الأجزاء والأجزاء الأخرى من البلاد أو الحرب أو الاحتلال الأجنبي لجزء من اقليم الدولة ومنع ايصال الجريدة الرسمية إليه، أو في حالة حصار عسكري لجزء من اقليم الدولة لفترة من الزمن وتعذر توزيع اعداد الجريدة الرسمية في هذا الجزء المحاصر عسكرياً^(٥٣)، أو غير ذلك من الظروف العامة التي تؤدي إلى استحالة العلم بالقانون بالوسيلة المخصصة لذلك (الجريدة الرسمية) وضرورة استبعاد مبدأ الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً، لحين زوال هذه الظروف^(٥٤). أما إذا كانت الاستحالة غير مطلقة - بل نسبية كالاقامة في المناطق النائية داخل اقليم الدولة والتغيب عن البلد والرقود في المستشفى لفترة معينة، فلا تؤثر في قرينة افتراض العلم بالقانون ولا تجيز ادعاء الجهل بالقانون، وقد نصت قوانين بعض الدول على القوة القاهرة كاستثناء من قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً، كقانون العقوبات العراقي (رقم

Garçon, Code penal annoté. Tome II, 1956, art. 1, no. 93; (٤٦)
Roger Merle et Andre Vitu, traité de droit criminel (1967),
no. 441. p. 433.

Doucet, R.S.C., 1962, p. 502. (٤٧)

Tribunal Correctionnel de Vouziers, 20. Mars 1941, chronique de jurisprudence, R.S.C., 1941, p. 187. (٤٨)

(٤٩) فرج، المدخل، ص ١٩٢. وكبيره، المدخل، ص ٣١٩. وزكي، دروس، ص ٨٨. والداودي، المدخل، ص ٧٤.

(٥٠) تنص المادة ١/٣٧ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل على أنه: (ليس لأحد أن يحتج بجهله بأحكام هذا القانون أو أي قانون عقابي آخر ما لم يكن قد تعذر عليه العلم بالقانون الذي يعاقب على الجريمة بسبب قوة القاهرة).

الشخصية. كما تخرج التصرفات المالية التي تمت في الخارج أو انتجت آثارها في الخارج من دائرة استثناء المصلحة الوطنية حتى ولو تحققت شروطها الأخرى.

٢ - أن يكون أحد أطراف العلاقة أجنبياً وناقص الأهلية وفقاً لقانون جنسيته إلا أنه كامل الأهلية وفق القانون الأردني. أما إذا كان ناقص الأهلية وفق القانون الأردني أيضاً، فإن الطرف الأردني لا يستطيع التمسك بالمصلحة الوطنية لانتفاء حسن النية.

٣ - أن يرجع نقص أهلية الأجنبي إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الأردني تبينه ومعرفة، لأن سهولة معرفة نقص أهلية الأجنبي تنفي حسن نية الطرف الأردني، وتقدير سهولة معرفة أهلية الأجنبي أو صعوبة يعهد للمحكمة التي عليها أن تأخذ بعين الاعتبار الظروف التي تم فيها التصرف القانوني.

ويترتب على الأخذ بمبدأ المصلحة الوطنية عدم حكم أهلية الأجنبي بقانون جنسيته بالنسبة للتصرف المالي الذي يتولد منه ضرر مالي لأحد الوطنيين ويصح العقد باعتباره صادراً من كامل الأهلية كما ورد في القانون الوطنية ويرفض دفع الأجنبي بنقص أهليته ويلزم بما يرتبه العقد من آثار والتزامات^(٥٢).

د - الغلط دون خطأ

ذهب القضاء الفرنسي في بعض أحكامه^(٥٣) إلى القول بأنه إذا كان الجهل أو الغلط في القانون قد تجرد من الخطأ فهو ينفي القصد الجرمي، ولكن يفترض في هذا الغلط أن الجاني قد قام بالفعل المجرم وهو يعتقد شرعيته وأنه لم يكن مخطئاً في اعتقاده لأن الشخص المعتاد المتوسط العناية والحذر كان يعتقد شرعية هذا الفعل، شأنه في ذلك شأن المتهم الذي قام بالفعل المجرم إذا أحاطت به نفس الظروف التي أحاطت بالمتهم. وقد أطلق بعض الفقهاء في فرنسا^(٥٤) على هذا الغلط عبارة (errear invincible). ويعتبر الغلط دون خطأ قيداً يرد على افتراض العلم بالقانون فيخفف من حدته ويضمن اتساقه مع قواعد العدالة.

سنة، وفي القانون التونسي ٢٠ سنة، وفي القانون الجزائري ٢١ سنة، وفي القانون المكسيكي ٢٥ سنة. ومادام المرء لم يدرك بعد السن المقررة في قانون جنسيته يعتبر ناقص الأهلية ويرجع إلى قانون جنسيته لتحديد سن رشده وقدرته على إجراء تصرفات قانونية صحيحة. ولكن قاعدة خضوع الأهلية لقانون الجنسية قد لا تجد تطبيقاً لها إذا وجد نص في قانون خاص يقضي بخلاف ذلك. ومن ذلك ما نص عليه الشق الثاني من الفقرة (١) من المادة (١٢) من القانون المدني الأردني: (... ومع ذلك في التصرفات المالية التي تعقد في المملكة الأردنية الهاشمية وترتب آثارها فيها إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية وكان نقص الأهلية يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبينه، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته). وهذا ما يعبر عنه باستثناء (المصلحة الوطنية) التي هي أحد موانع تطبيق القانون الشخصي الأجنبي الخاص بأحكام الأهلية وذلك فيما إذا كان الأخذ بالأحكام الخاصة بأهلية الأجنبي في قانونه الشخصي يربط أضراراً بمصلحة أحد المواطنين.

فإذا جاء مكسيكي الجنسية عمره ٢٣ سنة إلى الأردن وعقد صفقة تجارية مع تاجر أردني ولم يذكر للبائع الأردني أن بلوغ سن الرشد في القانون المكسيكي هو اتمام الخامسة والعشرين من العمر، ولدى مطالبة البائع له بالثمن المتفق عليه، دفع هذا المكسيكي ببطلان التزامه لأنه قاصر وفق أحكام القانون المكسيكي، ورفع النزاع بذلك إلى محكمة أردنية، فإن هذه المحكمة المرفوع إليها النزاع لا تأخذ بدفع المكسيكي وتقضي بصحة التزامه وتلزمه على أداء الثمن للطرف الأردني الذي خدعته مظاهر هذا المكسيكي، الذي تراءى له رشيداً قياساً على أحكام القانون الأردني فتصرف معه بحسن نية، وهو لا يلزم بمعرفة أحكام الأهلية وبلوغ سن الرشد في قوانين الدول المختلفة. ولذلك فإن الأخذ بالقانون المكسيكي في هذه الحالة تتولد منه الأضرار بالمصلحة الوطنية من خلال الأضرار التي تصيب البائع الأردني^(٥٥). فيشترط إذن للتمسك بالمصلحة الوطنية لابدال اختصاص قانون الجنسية للأجنبي بالقانون الأردني وفق المادة (١٢) من القانون المدني ما يلي:-

١ - أن يكون التصرف موضوع النزاع مالياً معقوداً في الأردن وترتبت آثاره فيها. ولذلك تخرج التصرفات الأخرى من دائرة التمسك بالمصلحة الوطنية، كالأحوال

(٥١) لقد أخذت قوانين دول عديدة بمبدأ المصلحة الوطنية نذكر منها على سبيل المثال المادة (١٨) من القانون المدني العراقي والمادة (١١) من القانون المدني المصري.

(٥٢) الهداوي، حسن، وغالب الداودي، القانون الدولي الخاص، القسم الثاني تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، الموصول، ص ٩١، ١٩٨٢. والداودي، المدخل، ص ٧٨.

(٥٣) سلم القضاء الفرنسي بانتقاء القصد الجنائي في حالة الغلط دون خطأ: Cour de Paris, 11 Juill. 1953, S. 1954, p. 2284; Hugueney, Chronique de jurisprudence, R.S.C. 1954, p. 543; Crim. 26 Janv 1956, cité par Alfred Legal, chronique de jurisprudence 1957, p. 369.

Rebort Legros: L'élément moral de L'infraction (1952), (٥٤) 53; Merle et Vitu, no. 441. 433.

الفصل الثالث

موقف الشريعة الإسلامية من الاعتذار بالجهل

تتفق الشريعة الإسلامية مع القوانين الوضعية فيما يتعلق بأثر الجهل على المسؤولية الجزائية. فمن المبادئ الأولية في الشريعة الإسلامية أن الجاني لا يؤخذ على الفعل المحرم إلا إذا كان عالماً بتحريمه، أما إذا جهل التحريم امتنعت مسألتة^(٥٥).

وقد طرح سؤال مفاده هل الشريعة الإسلامية تتطلب العلم الحقيقي بالتحريم؟ أم هل تكفي بإمكان العلم فقط؟ ان الشريعة الإسلامية لا تتطلب العلم الحقيقي لا بل يكفي في العلم امكانه، فمتى كان الانسان بالغاً عاقلاً وكان ميسراً له أن يعلم بالمحرم، إما باطلاعه على النصوص الموجبة للتحريم، وإما بسؤال أهل العلم اعتبر عالماً بما هو محرم، ولا يقبل منه الادعاء بالجهل^(٥٦) وهذا ما عبر عنه الفقهاء بقولهم «لا يقبل في دار الاسلام العذر بجهل الأحكام»^(٥٧).

وبعبارة أخرى يعتبر المكلف عالماً بالأحكام بإمكان العلم لا بتحقيق العلم فعلاً، أي أن قواعد التحريم تعتبر معلومة لدى كافة المخاطبين بأحكامها ولو أن البعض منهم لم يطلع عليها أو يعلم عنها شيئاً مادام العلم بها ممكناً. والسبب في عدم تطلب الشريعة الإسلامية لتحقيق العلم فعلاً والاكتفاء بإمكانية العلم هو أن هذا الأمر يسد أبواباً كثيرة في وجه الكثيرين الذين سيدعون بعدم العلم أو طلب تحقيقه فعلاً وبالتالي يتعطل تنفيذ الأحكام الشرعية.

ويذهب رأي إلى القول بأنه إذا كان الفقهاء يرون قبول الاحتجاج بجهل الأحكام ممن كان يعيش في مكان معزول ولا يختلط بالمسلمين، أو ممن دخل الاسلام حديثاً، فإن هذا لا يعد استثناء يرد على المبدأ العام الذي يقول «لا يقبل في دار الاسلام العذر بجهل الأحكام»، لا بل إن هذا يعد تطبيقاً للقاعدة العامة التي لا تؤاخذ من يجهل التحريم حتى يصبح العلم ميسراً له^(٥٨). فالذي يعيش في مكان معزول أو الذي دخل الاسلام حديثاً ولم يكن مقيماً في دار الاسلام لم يكن

بإمكانه العلم بالتحريم^(٥٩).

ويستوي الجهل بمعنى النص الحقيقي (الخطأ في التفسير) مع الجهل بذات النص (وجوده)، أي أن الحكم واحد في الحالتين^(٦٠)، فإذا ادعى الشخص الذي ارتكب فعلاً محرماً بأن النص لا يدل على التحريم، أو أن نصاً آخر أباح الفعل المحرم، فإن جهله بالمعنى الحقيقي للنص لا يمنع محاسبته. ومثال ذلك أن جماعة من المسلمين شربوا خمرأ في الشام على اعتبار أن هذا الفعل حلال، مستندين في ذلك إلى قوله تعالى «ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا»^(٦١) فأقيم عليهم حد الخمر^(٦٢).

ومن الجدير بالذكر أن الامام الشافعي رحمه الله، قد قسم العلم إلى نوعين، أما النوع الأول فهو علم العامة، وهو العلم بأصول الفرائض العامة التي تعلم من الدين بالضرورة، والتي لا يعذر فيها جاهل لأنه لا يسع المسلم إلا أن يعلمها، ومثال ذلك العلم بفرضية الصوم والصلاة والحج والزكاة، والعلم بتحريم القتل والزنا والسرقه والخمر... الخ، وهذا النوع من العلم ثابت بالنص القرآني أو بالحديث الشريف، أو بالاجماع، وأما النوع الثاني من العلم فهو علم بالشريعة لا يدركه إلا الخاصة الذين نذروا أنفسهم لدراستها والتعرف على أحكامها، وهؤلاء هم الفقهاء الذين عكفوا على الدراسات الفقهية، وهذا النوع من العلم لا يسع الفقهاء أن يهملوه، ويسع العامة أن يجهلوه، وهو العلم الذي لم يرد به نص قرآني، ولم يرد في أكثره نص من السنة، وإن كان في شيء منه سنه، فهو من أخبار الخاصة (الأحاد) المتواترة، لا أخبار العامة^(٦٣). كما أن هذا النوع من العلم محل اختلاف الفقهاء، فإذا اختار ولي الأمر شيئاً منه للتطبيق وجب عليه أن يعلنه للناس، فإذا أعلنه تكون إمكانية العلم متوافرة لكل واحد يقيم في الاقليم الذي تم الاعلان فيه، فلا يجوز لأي منهم أن يدعي الجهل به^(٦٤).

(٥٩) أبو زهرة، محمد، العقوبة، المرجع السابق، ص ٢١٦.

(٦٠) توجد نفس القاعدة في القوانين الوضعية، فالجهل بالواقعة هو انتفاء العلم بها، والغلط فيها هو العلم بها على نحو يخالف الحقيقة وعلى الرغم من هذا الفارق بينهما فإنهما يتحدان في الحكم، حسني، النظرية، المرجع السابق، ص ٦١٤.

(٦١) سورة المائدة، الآية ٩٣.

(٦٢) عودة، عبد القادر، المرجع السابق، ص ٤١٣.

(٦٣) الإمام المطليبي محمد بن ادريس الشافعي (١٥٠-٢٠٤)، الرسالة، تحقيق وشرح أحمد محمد شاكر، المكتبة العلمية، بيروت، ص ٣٥٧ وما بعدها.

(٦٤) أبو زهرة، محمد، الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي، الجريمة، دار الفكر العربي، ص ٤٨٩.

(٥٥) عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ج١، دار الكتاب العربي، بيروت، ص ٤٣٠.

(٥٦) أبو زهرة، محمد، الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي، العقوبة، دار الفكر العربي، ص ٢٠٩.

(٥٧) عودة، المرجع السابق، ص ٤٣٠.

(٥٨) عودة، عبد القادر، المرجع السابق، ص ٤٣١.

فيهما. ولذلك وبعد أن تعرضنا لقاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً من حيث الحكمة منها وأساسها ونطاقها والاستثناءات التي ترد عليها، وإبرازنا رأينا في كل ما تقدم خلال سياق البحث بخصوص مسائل عديدة، فقد وصلنا الى جملة مقترحات مفيدة هي:

١ - ذكرنا في البحث أن الدستور الأردني النافذ لم ترد فيه مدة محددة لنشر القوانين بعد اصدارها بخلاف الدستور المصري الذي نص على نشر القانون في الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم اصداره، والعمل به بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشره الا اذا حدد لذلك ميعاد آخر، ومن الضروري أن يأخذ الدستور الأردني بالمبدأ المذكور ويحدد مدة معينة لنشر القانون بعد اصداره والعمل به بعد شهر أو شهرين من اليوم التالي لتاريخ نشره، الا اذا حدد لذلك ميعاد آخر، لأن عدم تحديد ميعاد لإجراء نشر القانون بعد اصداره يسمح للسلطة التنفيذية بأن تؤخر تنفيذ القوانين بتأخير نشرها في الجريدة الرسمية من جهة، ومن جهة أخرى فإن عدم تحديد ميعاد لنفاذ القانون بعد نشره يخل بعناصر قرينة علم الكافة بالقوانين بمجرد نشرها في الجريدة الرسمية، لعدم اعطاء فرصة كافية للأفراد يطلعون خلالها عليها بعد نشرها.

٢ - أن تشمل قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً جميع القواعد القانونية بصرف النظر عن مصدرها كالتشريع والعرف والدين وعدم اقتصارها على القاعدة القانونية التي يكون مصدرها التشريع فقط.

٣ - عدم قصر نطاق قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً على القواعد القانونية الأمرة وبخاصة القانون الجنائي، وانما تعميمها على كافة القواعد القانونية الأمرة منها والمكملة أو المفسرة، لأنها جميعاً قواعد قانونية ملزمة تتساوى في الالتزام ولا بد من أن تتساوى في افتراض العلم بها بعد نشرها في الجريدة الرسمية حتى لا يضيق مجال تطبيق القانون ويوسع باب الادعاء بجهله.

٤ - كما نقترح عدم جواز الاعتذار بجهل القانون بالنسبة للقواعد القانونية المكمل أو المفسرة تأسيساً على فكرة جواز التمسك بالغلط في القانون، لأن الغلط في القانون وإن كان يتضمن الجهل بحكمه الا انه لا يكفي وحده لابطال العقد، بل يلزم لذلك توافر شروط الغلط الأخرى التي ينص عليها القانون فهو يفرق عن قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً.

وخلاصة القول فإنه لا يجوز لمسلم أن يدعي الجهل بالاصول العامة للمحرّمات في الاسلام، حيث يعتبر كل مسلم مقيم في الديار الاسلامية على علم بها، لأنها ثابتة في القرآن أو السنة أو اجماع العلماء. وكذلك فلا يجوز لأهل الذمة الذين يقيمون مع المسلمين اقامة دائمة جهلها لأن اقامتهم مع المسلمين تقوم على أساس أن لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين، لذا يجب عليهم أن يعلموا ما لهم وما عليهم، وهذا العلم تتوافر أسبابه بالاقامة في ديار الاسلام^(٦٥).

الخاتمة والمقترحات

تبين لنا من خلال هذا البحث أن التشريع يؤدي الى سن قوانين مكتوبة بواسطة السلطة التشريعية التي يمنحها الدستور الاختصاص في ذلك، وأن القوانين التي تسن بالتشريع تندرج في قوتها وأهميتها بحسب الجهة التي تصدرها أو بحسب موضوعها. فهناك التشريع الأساسي أو الدستور، والتشريع العادي أو القانون، والتشريع الفرعي أو الأنظمة والتعليمات. ويمر سن كل نوع من هذه الأنواع بمراحل مختلفة حتى يكتسب قوته الملزمة، ويصبح نافذاً بعد وضعه وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في الدستور ونشره في الجريدة الرسمية وحلول الوقت المحدد لنفاذه. فلكي يعتبر القانون نافذاً لابد من نشره في الجريدة الرسمية لغرض تمكين الأفراد من الاطلاع عليه والعلم به وتوجيه سلوكهم بموجبه، ولكن اعلام كل فرد بالذات من الأفراد بالقانون الصادر من الأمور الصعبة التي تحول دون تطبيق القوانين، لذلك يعتبر هذا النشر قرينة قاطعة على علم الكافة بأحكام القوانين بحيث لا يعتد بادعاء الجهل بالقانون من قبل أي فرد في المجتمع بعد نشره في الجريدة الرسمية، مما يكون قاعدة عامة مفادها (أن الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً). ولكن قد ينتج عن اطلاق هذه القاعدة مساوئ لا تقل نتائجها عن السماح بالاحتجاج بجهل القانون، ولذلك فإنها ليست مطلقة بل ترد عليها استثناءات منها، وجود نص قانوني على اعتبار من يدعي الجهل بالقانون يعتبر عذراً، والقوة القاهرة التي يستحيل معها مادياً على الانسان أن يعلم بنشر القانون، والمصلحة الوطنية بالنسبة للمعاملات المالية والتجارية وتحديد الأهلية اللازمة لإجراء التصرفات القانونية

(٦٥) أبو زهرة، محمد، الجريمة، المرجع السابق، ص ٤٨٨-٤٨٩.

Unawareness of Law is not Considered an Excuse

Akel Yousef Makableh*

ABSTRACT

This article has explored the subject of "legislation". It has been indicated that legislation includes legal binding rules. The legislating authority enacts rules which may vary in their authority which enacts. Constitutional acts are supreme. Below them are acts of the parliament. Delegated legislation, regulations and orders are considered at the lowest level of the legislative hierarchy. To be held valid, every legislation must

satisfy certain constitutional procedural requirements. It must be published in the official gazette. It can be implemented only at the date specified in the enact legislation. Publication is a must for the implementation of any legislation, so that interested individuals may become aware of its existence. After publication, it is no excuse for any person to pretend that he was unaware of the existence of such a legislation. Applying this rule without any exemptions may, however, lead to negative consequences. It may adversely affect innocent individuals and the public interest as well. This paper has explored the various dimensions of this rule: its legal basis, its scope and its exemptions. At the end, the article has advanced certain recommendations of significant value. It is well hoped, to students of law and interested parties.

* Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Economics and Administrative Sciences, Yarmouk University, Irbid, Jordan. Received on 21/5/1995 and Accepted for Publication on 30/1/1996.